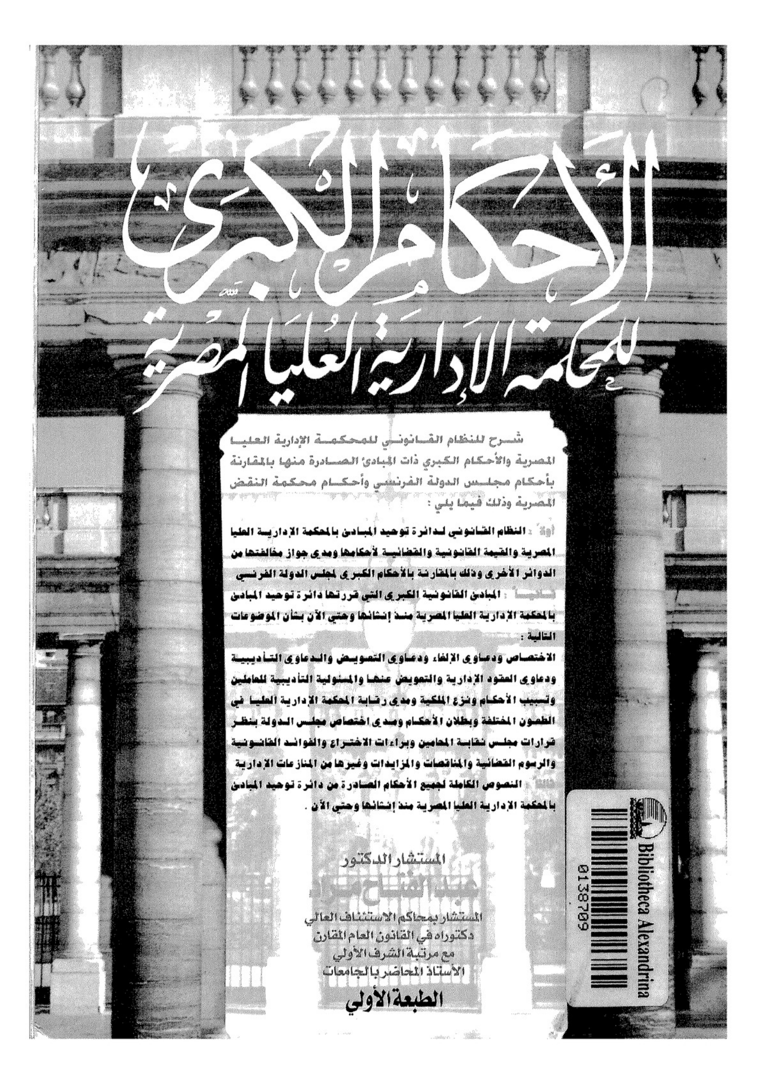
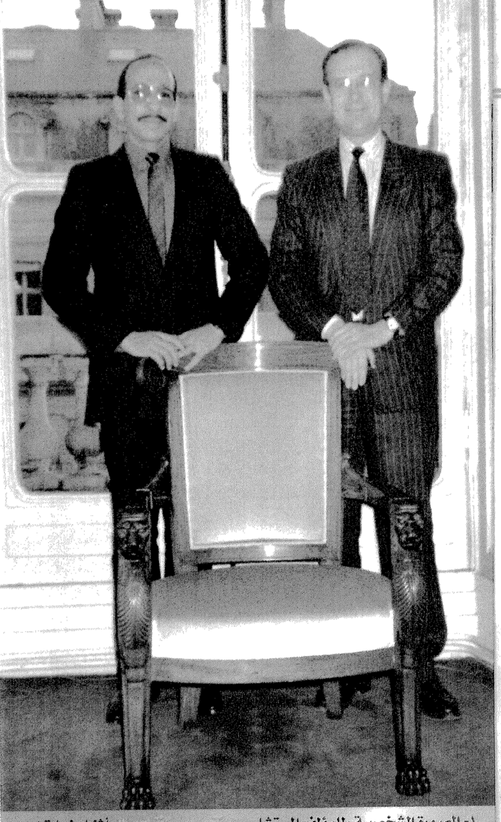


الأحكام الكبرى
للمحكمة الإدارية العليا المصرية
شرح للنظام القانوني للمحكمة الإدارية العليا المصرية والأحكام الكبري ذات المبادئ الصادرة منها بالمقارنة بأحكام مجلس الدولة الفرنسي وأحكام محكمة النقض المصرية وذلك فيما يلي :
أولاً : النظام القانوني لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية والقيمة القانونية والقضائية لأحكامها ومدي جواز مخالفتها من الدوائر الأخري وذلك بالمقارنة بالأحكام الكبري لمجلس الدولة الفرنسي
: المبادئ القانونية الكبري التي قررتها دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتي الآن بشأن الموضوعات التالية :
الاختصاص ودعاوي الإلغاء ودعاوي التعويض والدعاوي التأديبية ودعاوي العقود الإدارية والتعويض عنها والمسئولية التأديبية للعاملين وتسبيب الأحكام ونزع الملكية ومدي رقابة المحكمة الإدارية العليا في الطعون المختلفة وبطلان الأحكام ومدي اختصاص مجلس الدولة بنظر قرارات مجلس نقابة المحامين وبراءات الاختراع والفوائد القانونية والرسوم القضائية والمناقصات والمزايدات وغيرها من المنازعات الإدارية
: النصوص الكاملة لجميع الأحكام الصادرة من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتي الآن .
المستشار الدكتور
المستشار بمحاكم الاستئناف العالي
دكتوراه في القانون العام المقارن
مع مرتبة الشرف الأولي
الأستاذ المحاضر بالجامعات
الطبعة الأولي



١- الصورة الشخصية : للمؤلف المستشار [illegible] أثناء زيارته للمستشار « ميشيل [illegible] » النائب الأول لرئيس مجلس الدولة الفرنسي والأمين العام، في مكتبه بمبني مجلس الدولة بباريس، وهما يقفان بجوار الكرسي التاريخي الذي كان يجلس عليه « نابليون بونابرت » أول رئيس لمجلس الدولة الفرنسي . علما بأن رئيس الجمهورية هو رئيس مجلس الدولة الفرنسي .

٢- صورة الغلاف الأمامي : صورة لمبني مجلس الدولة الفرنسي بمدينة باريس .

٣- صورة الغلاف الخلفي : صورة لمبني مجلس الدولة المصري بالأسكندرية .

سلسلة دراسات القانون العام العربية

إشراف المستشار الدكتور عبد الفتاح مراد

الأحكام الكبرى للمحكمة الإدارية العليا المصرية

المستشار الدكتور : عبد الفتاح مراد

الكتاب الثالث من سلسلة الدراسات

ظهر من هذه السلسلة (١)

١- المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة . دراسة تحليلية وتأصيلية مقارنة فى القانون الفرنسى والإيطالى والامريكى والانجليزى والتشريعات العربية والشريعة الإسلامية الغراء . (١٨٠٠ صفحة من القطع الكبير) .

٢- المُعجم القانونى رُباعى اللغة - فرنسى إنجليزى إيطالى عربى مع المقارنة بمصطلحات الشريعة الإسلامية.

٣- الأحكام الكبرى للمحكمة الإدارية العليا المصرية .

(١) تطلب هذه السلسلة من المكتبات الكبرى فى مصر والدول العربية .

الأحكام الكبرى

للمحكمة الإدارية العليا المصرية

شرح للنظام القانونى للمحكمة الإدارية العليا المصرية والأحكام الكبرى ذات المبادئ الصادرة منها بالمقارنة بأحكام مجلس الدولة الفرنسى وأحكام محكمة النقض المصرية وذلك فيما يلى :

أولاً : النظام القانونى لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية والقيمة القانونية والقضائية لأحكامها ومدى جواز مخالفتها من الدوائر الأخرى وذلك بالمقارنة بالأحكام الكبرى لمجلس الدولة الفرنسى .

ثانياً : المبادئ القانونية الكبرى التى قررتها دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن بشأن الموضوعات التالية :

الاختصاص ودعاوى الإلغاء ودعاوى التعويض والدعاوى التأديبية ودعاوى العقود الإدارية والتعويض عنها والمسئولية التأديبية للعاملين وتسبيب الأحكام ونزع الملكية ومدى رقابة المحكمة الإدارية العليا فى الطعون المختلفة وبطلان الأحكام ومدى اختصاص مجلس الدولة بنظر قرارات مجلس نقابة المحامين وبراءات الاختراع والفوائد القانونية والرسوم القضائية والمناقصات والمزايدات وغيرها من المنازعات الإدارية .

ثالثاً : النصوص الكاملة لجميع الأحكام الصادرة من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن .

المستشار الدكتور

عبد الفتاح مراد

المستشار بمحاكم الاستئناف العالى

دكتوراه فى القانون العام المقارن

مع مرتبة الشرف الأولى

الأستاذ المحاضر بالجامعات

الطبعة الأولى

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ (٧٨) فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ ۚ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَاعِلِينَ (٧٩) ﴾

الآيتين ٧٨ ، ٧٩ من سورة الأنبياء

صدق الله العظيم (١)

---

(١) أنظر فى التعليق على هاتين الآيتين وبيان دور القاضى الاسلامى فى فهم القضايا والابتكار والخلق والانشاء رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة » ص ٢٨٨ وما بعدها .

إهـداء

الـي الـسـيـد الأسـتـاذ المسـتـشـار
رئـيـس مـجـلـس الـدولـة
الـي الـسـادة الأسـاتـذة المـسـتـشـاريـن
أعـضـاء مـجـلـس الـدولـة
الـي الـسـادة الأسـاتـذة المـسـتـشـاريـن
رئيس وأعضاء المكتب الفني لمجلس الدولة (١)
تـقـديـراً لمـا يـبـذلـونـه مـن جـهـد في سـبـيـل
تـقـعـيـد الـقـواعـد وارسـاء المـبـادئ .

عبد الفتاح مراد

---

(١) أنظر تقدير خاص لرئيس أعضاء المكتب الفنى من السيد الأستاذ المستشار رئيس مجلس الدولة فى مقدمة السنة ٣٢ من مجموعات أحكام المحكمة الادارية العليا المصرية ص ٥ .

مقدمــة

أولاً : أهمية موضوع البحث من الناحيتين النظرية والعملية :

يكتسب موضوع البحث أهمية نظرية لأن القضاء عموماً يعتبر أحد المصادر الأصلية للقانون الوضعى المعاصر (١) .

ويكتسب موضوع هذا البحث **أهمية عملية** فى أن القضاء الادارى على وجه الخصوص هو قضاء إنشائى وأن القانون الادارى هو قانون قضائى النشأة (٢) .

ثانياً : القيمة القانونية لموضوع البحث :

يترتب على اعتبار القضاء أبرز مصادر القانون الادارى أن تكون الاحاطة بنظرياته ومبادئه مسألة صعبة تحتاج إلى تخصص ومجهود لجمعها وتنسيقها بقصد فهمها والسيطرة عليها ، وهذا الذى يكتنف القانون الادارى بحيث يجعله وكأنه سر من **الأسرار** أو مشابه لها بسبب تناثر أحكامه وتشتتها فى مجموعات الأحكام ، وعدم القدرة على الالمام بها لأول وهلة خصوصاً وأن أسبابها تكتب – على غرار مجلس الدولة الفرنسى – بايجاز بالغ ، مثل هذا الوضع الذى يوجد فيه القانون الادارى يختلف عن وضع القوانين ذات المصدر المكتوب إذ يكون القانون – فى هذه الحالة – محدداً وواضحاً بحيث يمكن الرجوع إليه بسهولة . إن صفة السرية أو شبه السرية التى يمكن اسباغها على القانون الادارى بسبب مصدره القضائى تذكرنا بما كان ينسب للقانون الرومانى وما كان يوصف به ويقال عنه قبل قانون الألواح الأثنى عشر .

ويمكن القول ، كنتيجة لمركز القضاء البارز والمتفوق بين مصادر القانون الادارى ، أن القضاء الادارى هو الذى يحتكر تطبيق القانون الادارى ، وليس هناك ما يمنع – نظرياً – **القضاء العادى** من تطبيق قواعد ومبادئ القانون الادارى احياناً (٣) ولكن ما دمنا نجعل توزيع الاختصاص القضائى خاضعاً – أساساً – للقانون المراد تطبيقه فإنه عندئذ تكون الرابطة وثيقة وتامة بين القانون الادارى والقضاء الادارى بناء على أن الموضوع هو الذى يحدد الاختصاص لكل منهما (٤).

ثالثاً : دور مجلس الدولة المصرى فى ضمان الحقوق والحريات العامة (٥) :

لما كان مجلس الدولة يقوم برسالة سامية ، هى الفصل فى المنازعات الادارية

---

(١) انظر كتابنا « الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية » ص٩ وما بعدها .

(٢) انظر رسالتنا للدكتوراه « عن المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة » ص٣٤٥ وما بعدها .

(٣) انظر رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة » ص٨ وما بعدها .

(٤) أنظر كتابنا « الأحكام الكبرى بمحكمة النقض المصرية » ص٨ وما بعدها .

(٥) انظر تفصيلاً المستشار د. فاروق عبد البر « دور مجلس الدولة فى حماية الحقوق والحريات العامة » ص٩ وما بعدها .

والدعاوى التأديبية بما يحقق الأمن والاستقرار للمواطن والموظف على السواء ،فهو يحمى المواطن من قرار ادارى افتأت على حقه ، ويدفع عن الموظف عسفاً قد يتعرض له .

وقد اكد الدستور هذه المعانى فى الباب الرابع منه الخاصة بالسلطة القضائية حيث نص فى المادة ١٧٢ على أن « **مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى** » .

ولا شك فى أن أبرز مظاهر الاستقلال بالنسبة لمجلس الدولة ، أن يكون هو المهيمن على شئونه وشئون أعضائه دون ما تبعية لجهة من الجهات ، إذ كان مجلس الدولة منذ نشأته ١٩٤٦ ملحقاً بجهات عديدة مثل وزارة العدل ومجلس الوزراء ورئاسة الجمهورية ، وعلى الرغم من أن هذا الالحاق لم يأخذ سمة التبعية ، بل ظل مجلس الدولة منذ انشائه حصناً شامخاً من حصون العدالة ، يقوم بمهامه فى استقلالية وحيدة ، إلا أنه لم يكن من الطبيعى وقد نص الدستور على أن المجلس هيئة قضائية مستقلة - أن يكون ملحقاً بأى جهة من الجهات الادارية ، ذلك أن الدستور حينما حرص على استقلال القضاء ، إنما يؤكد كذلك فى ضمانة أساسية لحريات الأفراد وحقوقهم .

رابعاً : تقسيم البحث :

سوف نتعرض لموضوع هذا البحث فى الأقسام الثلاثة الآتية :

القسم الأول : دور القضاء فى خلق القانون وقد تناولنا موضوع هذا القسم فى الأبواب التالية :

الباب الأول : القانون الادارى قانون قضائى النشأة .

الباب الثانى : الأحكام الكبرى للقضاء الادارى الفرنسى .

الباب الثالث : الأحكام الكبرى للقضاء الادارى المصرى .

القسم الثانى : ملخص المبادئ القضائية التى قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية .

القسم الثالث : النصوص الكاملة لأهم الأحكام الكبرى الصادرة عن المحكمة الادارية العليا المصرية .

وهذا البحث المتواضع هو تحية من الباحث الى مجلس الدولة ورجاله بمناسبة العيد الخمسينى للمجلس (١) ونحن نأمل أن يوافينا القراء الكرام بالبريد بكل ما يعن لهم من نقد أو اقتراحات بشأن موضوعات مؤلفاتنا حتى تأتى الطبعات التالية أوفى بالغرض وأنفع للقارئ (٢) .

المستشار الدكتور
عبد الفتاح مراد
المستشار بمحكمة الاستئناف العالى بالاسكندرية
دكتوراه فى القانون العام المقارن مع مرتبة الشرف الأولى

(١) انظر مقدمة السيد الأستاذ المستشار على الخادم رئيس مجلس الدولة المصرى فى مقدمة مجلة المجلس السنة الثامنة والعشرون ١٩٩٤ ص٥ .

(٢) وذلك على عنواننا الاسكندرية المنشية ٤٨ شارع القائد جوهر شقة رقم ٣١ت: ٠٣٤٨٢١٢١١ .

القسم الأول

دور القضاء فى خلق قواعد القانون

تمهيد وتقسيم :

يقوم القضاء بدور هام فى خلق قواعد القانون وهو فى نظرنا مصدر أصلى للقانون (١) وسوف نتعرض لموضوع هذا القسم فى الأبواب الآتية :

الباب الأول : القانون الادارى قانون قضائى النشأة .

الباب الثانى : الأحكام الكبرى للقضاء الادارى الفرنسى .

الباب الثالث : الأحكام الكبرى للقضاء الادارى المصرى .

الباب الرابع : أهمية أحكام دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المصرية .

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا : الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية، ص٩ وما بعدها .

الباب الأول

القانون الادارى قانون قضائى النشأة

القانــون الادارى قانون قضائى وهذا يبرز فى الواقع أولى خصائصه الجوهرية . فهذا القانون شأنه شأن غيره من القوانين له مصادرة التى يستقى منها قواعده وأحكامه ، وهذه المصادر هى العرف والتشريع والقضاء . ويلاحظ أن دور العرف ضعيف ، كما أن دور التشريع محدود ، بينما نجد القضاء (١) لامعاً متفوقاً بين هذه المصادر إذ هو الذى يمد القانون الادارى بنظرياته وأحكامه ، وهو صاحب الفضل فى تشييد بنائه . وإذا كانت بعض قواعد القانون الادارى تجد مصدرها فى عرف أو تشريع فإن الغالبية العظمى لقواعد ونظريات ومبادئ هذا القانون ليس لها من مصدر سوى أحكام القضاء التى قررتها . فمن المسلم له أن أشهر نظريات القانون الادارى من صنع القضاء وعلى ذلك فإن القضاء الادارى يعتبر مصدراً رسمياً للقانون الادارى فى حين أنه لا يعدو أن يكون – مثل الفقه – مصدراً تفسيرياً بالنسبة لفروع القانون الأخرى (٢) .

إن علة هذا الوضع الذى اتخذه القضاء بين جملة مصادر القانون الادارى إنما ترجع إلى قلة التشريعات الأساسية وقصورها فى هذا المجال ، وضآلة أثر العرف ، فالمشرع قد يضع بعض قواعد عامة يترك للقضاء مهمة تحديدها ، وأحياناً يقتصر على تنظيم بعض مسائل خاصة تاركاً مجالاً ضخماً من نشاط الادارة وما يؤدى إليه من منازعات دون تنظيم حيث يعمل القضاء على تنظيمه . فالقاضى يجد نفسه مضطراً إلى الفصل فى المنازعات المطروحة أمامه ، ويبحث عن الحل فلا يجد تشريعاً يهديه ويمده بالمطلوب ، ولا عرفاً يكون فى الاستناد إليه حسم

---

(١) يقصد بكلمة القضاء أكثر من معنى : فقد يراد بها العضو أو الهيئة التى تمارس الوظيفة القضائية ، وقد يراد بها الحكم أو الأحكام الصادرة من هيئة قضائية أى المحكمة ، وتعبر كذلك عن حالة استقرار أحكام المحاكم بخصوص مسألة معينة ، واتفاقها على وجهة نظر قانونية محددة . أنظر فى الفقه الفرنسى . فالين فى مطول القانون الادارى – الطبعة التاسعة ص٣٢ وما بعدها . أنظر فى الفقه المصرى د. عبد المنعم البدراوى « المدخل للعلوم القانونية » طبعة سنة ١٩٧٦ ص٣٦٤ ، وحسن كيره « المدخل إلى القانون » طبعة سنة ١٩٧٣ ص٢٤١ ، د. السنهورى وحشمت أبو ستيت « أصول القانون » ١٩٤١ ص١١٨ وما بعدها .

(٢) أنظر تفصيلاً كتابنا « الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية » ص٩ وما بعدها .

للنزاع ، ومن ثم فلا مناص من الاقدام على ابتكار الحل الذى يحسم النزاع ، ويظهر الحل فى شكل قاعدة قانونية من عمل القاضى يسجلها فى حكمه الذى ينهى به النزاع المعروض عليه ، وبهذا المسلك يعمل القضاء (١) على اقامة بنيان القانون الادارى ، وأصبح من المعروف أن أهم القواعد والنظريات فى القانون الادارى ترتد إلى القضاء إذ هى من عمله مباشرة .

وعند قيام القضاء الادارى بمهمته فى ابتكار القواعد والنظريات القانونية بقصد حسم المنازعات المطروحة أمامه قد يلجأ إلى انشاء القواعد القانونية حتى مع وجود نصوص تشريعية ، فهذه النصوص عندما تكون قاصرة عن حل النزاع يتصدى لها القاضى بالتفسير الواسع لكى يحيط بالنزاع ويصل إلى حسمه ، وهذا المسلك يتسم غالباً بالجرأة التى لا نجدها فى القضاء العادى وهو يفسر القوانين ، وربما كانت العلة فى الاختلاف بين مسلك القضاءين ترجع إلى اختلاف طبيعة المنازعات التى تعرض عليهما ، واختلاف طبيعة المصالح التى تثيرها تلك المنازعات فحيث يراد الحفاظ على الصالح العام وحمايته فلا بد من طرق السبل القانونية المناسبة لخدمة ذلك الصالح العام . ونلمس أن دور القاضى الادارى هنا يعتبر محدوداً إذا يعمل على تكملة النصوص القاصرة ، وتوضيح الغامض منها ، وتلك مهمة ليست مقصورة عليه وحده ، وإنما طبيعة عمل القاضى عموماً هى تفسير النصوص . ولكن يجب أن يلاحظ أن مهمة القاضى فى الخلق والابتكار تظهر على حقيقتها حيث ينعدم التنظيم التشريعى للموضوع إذ يكون على القاضى وضع القاعدة القانونية من بدايتها بحيث تنسب إلى القضاء وليس إلى المشروع . ومن المسلم أن النظريات والأحكام العامة الأساسية فى أغلب مجالات القانون الادارى من عمل القضاء وحده ، ويمكن أن نذكر تأييداً لذلك على سبيل المثال : نظرية المسئولية الادارية ، ونظرية سلطة البوليس أو الضبط الادارى ونظرية دعوى تجاوز السلطة أو نظرية القرارات الادارية ونظرية العقد الادارى ، وأحكام الدومين العام .

أنه إذا كان من المسلمات أن دور القاضى عموماً مهم جداً فى كل فروع القانون ، ذلك أن التشريع يندر أن يكون مع عموميته محدداً تماماً بحيث يكون يسيراً على القاضى أن يطبقه بطريقة آلية على المنازعات المعروضة عليه ، وإنما يضطر القاضى فى مجال تطبيق معظم القوانين إلى تفسيرها لتوضيح الغموض وازالة التناقض ، كما يجب عليه أن يطبق النصوص على حالات لم يتوقعها

---

(١) انظر د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الادارى ومجلس الدولة ، ص١٧٥ وما بعدها .

المشرع عند وضع النصوص ومن ثم فلم يتعرض لها ، كما أن عليه أن يكمل نقص التشريع .

ولكن مع ذلك إذا نظرنا بصفة خاصة لوضع القاضى الادارى نجد أن دوره أكثر أهمية وأبعد مدى عما عليه الحال بالنسبة للقوانين الأخرى والقضاء العادى ، ذلك أنه أمام استبعاد مجموعة القانون المدنى وأحكام القانون الخاص عموماً من التطبيق يكون أمام فراغ تشريعى ضخم يجب على القاضى الادارى أن يملأه ، ومن هنا يكون دوره فى أغلب الأحيان ليس مجرد تفسير وتطبيق لنص أو تكملة لتفصيلاته ، وإنما هو خلق للقانون بقصد مواجهة أوضاع لم يتناولها المشرع بالتنظيم ، وربما تركها قصداً للقضاء يتصرف فيها بنفسه (١) .

ومن هنا ندرك بجلاء **الطبيعة القضائية البارزة للقانون الادارى** فى الدول التى تأخذ بنظام القضاء الادارى وهذه الطبيعة الخاصة من أهم مميزاته بالقياس إلى القانون المدنى الذى يقوم على أساس نصوص مكتوبة محددة (٢) .

---

(١) ويمكن القول فى مجال المقارنة بين القانون المدنى والقانون الادارى لابراز وتأكيد دور القضاء فى خلق وتكوين القانون الادارى اننا إذا الغينا - مثلاً - القانون المدنى فمعنى ذلك اندثار ذلك القانون وزوال سلطانه وانصراف القضاء عنه إلى مصدر آخر إذ لا يجوز الاستناد إليه بعد الغائه ، ولكن إذا قمنا بنفس التصرف وأقدمنا على الغاء جميع التشريعات الادارية القائمة فيما عدا مبدأ فصل الهيئات الادارية والقضائية فلا يؤثر ذلك على جوهر القانون الادارى لأن القضاء يستخلص ويضع قواعد ونظريات ذلك القانون دون أن يكون فى حاجة إلى الاستناد أو الاشارة إلى نصوص تشريعية . أنظر فى الفقه الفرنسى :

Bernard Geny : De la méthode et de la technique du droit privé positif à celles du droit . administratif. " Livre jubiliaire du Conseil d'Etat. p.227 etc. (1952)

(٢) انظر تفصيلاً فى الفقه الفرنسى بشأن موضوع قضائية القانون الادارى :

Rivero : Le juge administratif françsis : un juge qui gouverne ? Dalioz chronique, 1951. p .21.

الباب الثانى

الأحكام الكبرى للقضاء الادارى الفرنسى

أولاً : معيار اختيار الأحكام الكبرى للقضاء الادارى الفرنسى :

قام بعض الفقهاء الفرنسيين بتحليل وتأصيل أهم الأحكام الكبرى ذات المبادئ فى تاريخ القضاء الادارى الفرنسى وقاموا بالتعليق عليها فى مؤلفات وفى مقالات وتعليقات مختلفة

ثانياً : تعداد أسماء وتواريخ وموضوعات الأحكام الكبرى للقضاء الادارى الفرنسى :

تمهيد : سوف نتعرض فيما يلى لأسماء وتواريخ وموضوعات الأحكام الكبرى للقضاء الإدارى الفرنسى كما أوردها مؤلفو كتاب **الأحكام الكبرى** للقضاء الإدارى الفرنسى (١) فضلاً عما قام به الفقه الفرنسى وأحكام القضاء من تنويه بهذه الأحكام :

١- **حكم بلانكو** الصادر فى ١٨٧٣/٢/٨ بشأن اختصاص مجلس الدولة وحالات مسئولية الدولة (٢) .

٢- **حكم بلتييه** الصادر فى ١٨٧٣/٧/٣٠ بشأن الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى والتفرقة بينهما (٣)

٣- **حكم الأمير نابليون** الصادر فى ١٨٧٥/٢/١٩ بشأن أعمال السيادة وطبيعتها (٤) .

٤- **حكم باريزيه** الصادر فى ١٨٧٥/١١/٢٦ بشأن تجاوز السلطة ، وأسباب الإلغاء ، وتطبيقات الإنحراف بالسلطة (٥) .

---

(١) أعتمدنا على الطبعة العاشرة من كتاب الأحكام الكبرى فى القضاء الفرنسى لمؤلفوه مارسولون نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسى وبروسبير فى الأستاذ السابق بجامعة القانون والاقتصاد والعلوم الاجتماعية وجى بريبان رئيس القسم بمجلس الدولة الفرنسى وبيير دلفولفيه الأستاذ بجامعة القانون والاقتصاد والعلوم الاجتماعية بباريس وبرنو جينفوا مستشار الدولة .

(2) T.C. 8 févr. 1873, Blanco; Rec. 1er supplt. 61, concl. David. D. 1873. 3.17. concl. David; S. 1873. 3. 153, concl. David.

(3) T.C. 30 Juill. 1873 , Pelletier, Rec. 1er supplt. 117, concl. David. D. 1874. 3.5. concl. David.

(4) C.E. 19 févr. 1875, Prince Napoléon , Rec. 155 concl. David; D. 75.3.18 concl. David.

(5) C.E. 26 nov. 1875, Pariset Rec. 934.

٥- حكم كادو الصادر فى ١٨٨٩/١٢/١٣ بشأن مجلس الدولة ، القاضى الإدارى ذو الاختصاص العام (١) .

٦- حكم كام الصادر فى ١٨٩٥/٦/٢١ بشأن المسئولية والمخاطر (٢) .

٧- حكم الجمعية الاتحادية لقناة چينياك الصادر فى ١٨٩٩/١٢/٩ بشأن المؤسسات العامة ، امتيازات السلطة العامة (٣) .

٨- حكم كازانوفا الصادر فى ١٩٠١/٣/٢٩ بشأن الطعن بتجاوز السلطة والمصلحة فى التقاضى (٤) .

٩- حكم الشركة الجديدة لغاز ديفى ليه روان الصادر فى ١٩٠٢/١/١٠ بشأن العقود الادارية وتعديل التنفيذ (٥) .

١٠- حكم بلدية نيرى-ليه-بان الصادر فى ١٩٠٢/٤/١٨ بشأن البلديات والعمد وسلطات الضبط والطعن بتجاوز السلطة ، صفة الجهات الإدارية فى التقاضى (٦) .

١١- حكم الشركة العقارية لسان چوست الصادر فى ١٩٠٢/١٢/٢ بشأن القرارات الإدارية والتنفيذ الجبرى (٧) .

١٢- حكم تيريه الصادر فى ١٩٠٣/٢/٦ بشأن اختصاص القضاء الإدارى

(1) C.E. 13 déc. 1889, Cadot, Rec. 1148; concl. Jagerschmidt; S. 1892.3.17, note Hauriou; D. 1891.3.41 concl. Jagerschmidt.

(2) C.E. 21 juin. 1895, Cames, Rec. 509; concl. Romieu; S. 1897. 3.33 concl . Romieu, note Hauriou; D. 1896.3.65. concl. Romieu.

(3) T.C. 9 déc. 1899, Association syndicale du Canal de Gignac, Rec. 731; S. 1900.3.49. note Hauriou.

(4) C.E. 29 mars 1901, Casanova, Rec. 333. S. 1901.3.73, note Hauriou.

(5) C.E. 10 janv. 1902, Compagnie nouvelle du gaz de Deville-les-Rouen, Rec. 5. S. 1902.3.17. concl. Romieu , note Hauriou .

(6) C.E. 18 avr. 1902, Commune de Néris-les -Bains, Rec. 275; S. 1902.3.81. note Hauriou; Rev. gén. d'adm,. 1902.2.297, note Legouix.

(7) T.C. 2 déc. 1902, Société immobilière de Saint-Juste. Rec. 713, concl, Romieu. S. 1904.3.17 concl. Romieu, note Hauriou; D. 1908.3.41, concl. Romieu.

والمرافق العامة والعقود الإدارية (١) .

١٣- حكم لو الصادر فى ١٩٠٣/١٢/١١ بشأن الطعن بسبب تجاوز السلطة ، ووالمصلحة فى التقاضى (٢) .

١٤- حكم بوتا الصادر فى ١٩٠٤/٧/٨ بشأن الطعن بالنقض وقوة الشىء المقضى (٣) .

١٥- حكم توماسو جريكو الصادر فى ١٩٠٥/٢/١٠ بشأن مسئولية السلطات العامة ومرفق الضبط الإدارى (٤) .

١٦- حكم مارتان الصادر فى ١٩٠٥/٨/٤ بشأن تجاوز السلطة والعقود الإدارية (٥) .

١٧- حكم رابطة ملاك ودافعى ضرائب حى كروا - دى - سيجيه - تيفولى الصادر فى ١٩٠٦/١٢/٢١ بشأن الطعن بتجاوز السلطة والمصلحة فى التقاضى(٦) .

١٨- حكم رابطة أصحاب محلات الحلاقة بليموج الصادر فى ١٩٠٦/١٢/٢٨ بشأن الطعن بتجاوز السلطة والمصلحة فى التقاضى (٧) .

---

(1) C.E. févr. 1903, Terrier, Rec. 94, concl. Romieu. S. 1903.3.25, concl. Romieu, note Hauriou; D. 1904.3.65. concl. Romieu.

(2) C.E. 11 déc. 1903, Lot, Rec.780, S. 113. note Hauriou.

(3) C.E. 8 juill. 1904, Botta, Rec. 557, concl. Romieu. S. 1905. 3.81, note Hauriou D. 1906.3.33, concl. Romieu.

(4) C.E. 10 févr. 1905, Tomaso Grecco, Rec. 139, concl. Romieu. S. 1905.3.113, note Hauriou; D. 1906. 381, concl. Romieu.

(5) C.E. 4 août 1905 Martin Rec. 749 concl. Romieu. S. 1906.3.49, note Hauriou; D. 1907.3.49, concl. Romieu; R.D.P. 1906. 249, note Jèze.

(6) C.E. 21 déc. 1906, Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier Croix- de Seguey-Tivoli. Rec. 962. concl. Romieu; S. 1907.3.33., note Hauriou, D. 1907.3. 41, concl. Romieu.

(7) C.E. 28 déc. 1906, Syndicat des Patrons coiffeurs de Limoges, Rec. 977, concl. Romieu. S. 1907.3.23.; concl. Romieu; R.D.P. 1907.25, note Jèze.

١٩- حكم شركة سكك حديد الشرق وأخرون الصادر في ١٩٠٧/١٢/٦ بشأن الطعن بتجاوز السلطة ولوائح الادارة العامة (١) .

٢٠- حكم فترى الصادر في ١٩٠٨/٢/٢٩ بشأن اختصاص القضاء الإدارى ، مرفق عام ، مسئولية (٢) .

٢١- حكم شركة المساجيرى ماريتيم وأخرون الصادر في ١٩٠٩/١/٢٩ بشأن العقود الإدارية والقوة القاهرة (٣) .

٢٢- حكم الأب أوليفيه الصادر في ١٩٠٩/٢/١٩ بشأن الضبط والعبادات(٤) .

٢٣- حكم فنكل الصادر في ١٩٠٩/٨/٧ بشأن الوظيفة العامة والحق في الاضراب (٥) .

٢٤- حكم تيرون الصادر في ١٩١٠/٣/٤ بشأن اختصاص القضاء الإدارى والمرافق العامة والعقود (٦) .

٢٥- حكم الشركة الفرنسية العامة للترام الصادر في ١٩١٠/٣/٢١ بشأن

---

(1) C.E. 6 déc. 1907, compagnie des Chemins de Fer de L'est et autres, Rec. 913, concl. Tardieu.; S. 1908 3.1., note Hauriou, concl. Tardieu; D. 1909.3.57, concl. Tardieu; R.D.P. 1908. 38, note Jèze.

(2) T.C. 29 fév. 1908, Feutry, Rec. 208. concl. Teissier, S. 1908.3.97, concl. Teissier, note Hauriou, D. 1908.3.49, concl. Teissier; R.D.P. 1908.256, note Jèze.

(3) C.E. 29 janv. 1909. Compagnie des Messageries Maritimes et autres, Rec. 120.D. 1910.3.89, concl. Tardieu.

(4) C.E. 19 févr. 1909, Abbé Olivier, Rec. 181. S. 1909 .3.34, concl. Chardenet; D. 1910.69, note Jèze.

(5) C.E. 7 août 1909, Winkell, Rec. 826 et 1296, concl. Tardieu; S. 1909.3.145, concl. Tardieu; D. 1911.3.17 concl. Tardieu; R.D.P. 1909, 494, note Jèze.

(6) C.E. 4 mars 1910, Thérond, Rec. 193, concl. Pichat. S. 1911.3.17. concl. Pichat, note Hauriou; D. 1912.3.57, concl. Pichat; R.D.P. 1910.249, note Jèze.

العقود الإدارية وقابلية التعديل التعادل المالى (١) .

٢٦- حكم أنجيه الصادر فى ١٩١١/٢/٣ بشأن المسئولية عن الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى (٢) .

٢٧- حكم لافاج الصادر فى ١٩١٢/٣/٨ بشأن الطعن بتجاوز السلطة والطعن بالقضاء الكامل (٣) .

٢٨- حكم الأب بوتير الصادر فى ١٩١٢/٥/١٠ بشأن الوظيفة العامة والالتحاق بوظيفة ، سلطة التقدير (٤) .

٢٩- حكم شركة الجرانيت اسماقى بفوج الصادر فى ١٩١٢/٧/٣١ بشأن الاختصاص ، والقضاء الإدارى والنظام غير المألوف والعقود (٥) .

٣٠- حكم بوسيج الصادر فى ١٩١٢/١١/٢٩ بشأن الطعن بتجاوز السلطة واعتراض الخارج عن الخصومة (٦) .

٣١- حكم تيرى الصادر فى ١٩١٣/٧/٢٠ بشأن حقوق الدفاع (٧) .

---

(1) C.E. 21 mars 1910. Compagnie Générale Française Des Tramways. Rec. 216 concl. Blum S. 1918 concl. Blum note Hauriou; D. 1912.3.49. concl. Blum R.D.P. 1910.270. note Jèze.

(2) C.E. 3 févr. 1911. Anguet, Rec. 146. S. 1911.3.137, note Hauriou.

(3) C.E. 8 mars. 1912, Lafage, Rec. 348. concl. Pichat; S. 1913.3.1., concl. Pichat, note Hauriou; D. 1914.3.49, concl. Pichat; R.D.P.; 1912. 266, note Jèze.

(4) C.E.10 mai. 1912, Abbé Bouteyre, Rec. 553, concl. Helbronner. S. 1912.3.145, note Hauriou; D.1914.3.74, concl.3.74, concl. Helbronner; R.D.P. 1912.453, concl. Helbronner, note Jèze.

(5) C.E. 31 juill. 1912, Société des granits prophyroïdes des Vosges, Rec. 909 concl. Blum. S. 1917.3.15 concl. Blum; D. 1916.3.35. concl. Blum; R.D.P. 1914.145 note Jèze.

(6) C.E. 29 nov. 1912, Boussuge, Rec. 1128. concl. Blum. S. 1914.3.33. cooncl. Blum, note Hauriou; D. 1916.3.49, concl. Blum; R.D.P. 1913,331. concl. Blum, note Jèze.

(7) C.E. 20 juin 1913. Téry, Rec. 736. concl. Corneille S. 1920.3.13 concl. Corneille.

٣٢- **حكم جومل** الصادر فى ٤/٤/١٩١٤ بشأن الطعن بتجاوز السلطة ورقابة التكييف القانونى للوقائع (١) .

٣٣- **حكم كامينو** الصادر فى ١٤/١/١٩١٦ بشأن الطعن بتجاوز السلطة الوجود المادى للوقائع (٢) .

٣٤- **حكم الشركة العامة لإنارة بوردو** الصادر فى ٣٠/٣/١٩١٦ بشأن العقود الإدارية والظروف الطارئة (٣) .

٣٥- **حكم ايرييه** الصادر فى ٢٨/٦/١٩١٨ بشأن سلطات الحرب والظروف الاستثنائية (٤) .

٣٦- **حكم الزوجان ليمونييه** الصادر فى ٢٦/٧/١٩١٨ بشأن الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وجمع المسئوليتين (٥) .

٣٧- **حكم السيدتان دول ولوران** الصادر فى ٢٨/٣/١٩١٩ بشأن سلطات الحرب والظروف الاستثنائية (٦) .

٣٨- **حكم رنيو-ديروزييه** الصادر فى ٢٨/٣/١٩١٩ بشأن المخاطر (٧) .

---

(1) C.E. 4 avr. 1914. Gomel , Rec. 488. S. 1917.3.25, mote Hauriou .

(2)C.E. 14 janv. 1916, Camino , Rec. 15; S. 1922.3.10 concl. Corneille, R.D.P. 1917.463, concl. Corneille, note Jèze.

(3) C.E. 30 mars. 1916, Compagnie Générale d'Éclairage de Bordeaux , Rec. 125, concl. Chardenet; S. 1916.3.17 concl. Chardenet, note Hauriou ; D. 1916.3.25, concl. Chardenet; R.D.P. 1916. 206 et 388, concl. Chardenet, note Jèze.

(4) C.E. 22 juin 1918, Heyriès, Rec. 651. S. 1922.3.49, note Hauriou .

(5) C.E. 26 juill. 1918, Époux Lemonnier, Rec. 761, concl. Blum. S. 1918-1919.3.41, concl. Blum, note Hauriou; D.1918.3.9. concl. Blum; R.D.P. 1919. 41 concl. Blum. note Jèze.

(6)C.E. 28 févr. 1919, Dames Dol. et Laurent, Rec. 208.; S. 1918-1919.3.33, note Hauriou: R.D.P. 1919, note Jèze.

(7) C.E. 28 mars 1919, Regnault-Desroziers, Rec. 329; S. 1918-1919.3., note Hauriou; D. 1920.3.1.note Appleton; R.D.P.1919.329, concl. Corneille, note Jèze.

٣٩- حكم لابون الصادر فى ١٩١٩/٨/٨ بشأن السلطة اللائحية والضبط الإدارى (١) .

٤٠- حكم الشركة التجارية للغرب الأفريقى الصادر فى ١٩٢١/١/٢٢ بشأن الاختصاص والمرافق العامة الصناعية والتجارية (٢) .

٤١- حكم بلدية منسيجور الصادر فى ١٩٢١/٦/١٠ بشأن الأشغال العامة والتعريف (٣) .

٤٢- حكم السيدة كاشيه الصادر فى ١٩٢٢/١٢/٣ بشأن سحب القرارات الإدارية (٤) .

٤٣- حكم دى روبير لافريجير الصادر فى ١٩٢٣/١/٢٦ بشأن الاختصاص ، المرافق العامة الصناعية والتجارية (٥) .

٤٤- حكم ستفون الصادر فى ١٩٢٣/٦/١٦ بشأن الاختصاص وتفسير القرارات الإدارية (٦) .

٤٥- حكم كويتياس الصادر فى ١٩٢٣/١١/٣٠ بشأن المسئولية ، الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة (٧) .

---

(1) C.E. 8 août 1919, Labonne, Rec. 737 .

(2) T.C. 22 janv. 1921, Société commerciale de l'Ouest africain , Rec. 91; S. 1924.3.34, concl. Matter; D. 1921.3.1, concl. Matter.

(3) C.E. 10 juin 1921, commune de Monségur, Rec. 573. S. 1921.3.49, concl. Corneille, note Hauriou; D. 1922.3.26, concl. Corneille; R.D.P. 1921. 361, concl. Corneille, note Jèze.

(4) C.E. 3 nov. 1922, Dame Cachet, Rec. 790. S. 1925.3.9, note Hauriou; R.D.P. 1922.552, concl. Rivet.

(5) C.E. 26 janv. 1923, de Robert Lafrégeyre, Rec. 67; R.D.P.; 1923, 237, concl. Rivet.

(6) T.C. 16 juin 1923, Septfonds, Rec. 498; S. 1923.3.49, note Hauriou; D. 1924 .3.41, concl. Matter .

(7) C.E. 30 nov. 1923, Couitéas, Rec. 789; S. 1923.3.57, note Hauriou, concl. Rivet; D. 1923.3.59, concl. Rivet; R.D.P. 1924.75 et 208, concl. Rivet, note jèze.

٤٦- حكم روديير الصادر فى ١٩٢٥/٢/٢٦ بشأن الطعن بتجاوز السلطة وآثار الإلغاء القضائى (١) .

٤٧- حكم ديبيجول الصادر فى ١٩٣٠/١/١٠ بشأن القرارات اللائحية وتغيّر الظروف (٢) .

٤٨- حكم الغرفة الاتحادية لتجارة القطاعى بنيفير الصادر فى ١٩٣٠/٥/٣٠ حرية التجارة والعمل (٣) .

٤٩- حكم شركة أتوبيس أنتيب الصادر فى ١٩٣٢/١/٢٩ بشأن الدومين العام والانتفاع به (٤) .

٥٠- حكم شركة ترام شربورج الصادر فى ١٩٣٢/١٢/٩ بشأن العقود الادارية والقوة القاهرة (٥) .

٥١- حكم ديبرل الصادر فى ١٩٣٣/٤/٧ بشأن الوظيفة العامة والتعويض النقدى (٦) .

---

(1) C.E. 26 déc 1925, Rodière, Rec. 1065.S. 1925.3.49, note Hauriou; R.D>P. 1926.32, concl. Cahen- Salvador.

(2) C.E. 10 jan. 1930. Despujol, Rec. 30 : S. 1930. 3.41, note Alibert; D. 1930.3.14. note P.L.J.

(3) C.E. Sect. 30 mai 1930, Chambre Syndicale du Commerce en détail de Nevers Rec. 583.S. 1931.3.73, concl. Josse, note Alibert; R.D.P. 1930, 530, concl. Josse.

(4) C.E. Sect. 29 janv. 1932, Société des autobus antibois, Rec. 117; S. 1932.3.65, note P.L.; D. 1932.3.60, concl. R. Latournerie, note Blaevoet; R.D.P. 1932 505, concl. R. Latournerie.

(5) C.E. Ass. 9 déc. 1932, Compagnie des Tramways de Cherbourg, Rec. 1050, concl. Josse . S. 1933.3.9, concl. Josse, note P. Laroque; D. 1933.3.17, concl. Josse, note Pelloux; R.D.P. 1933.117, concl. Josse, note Jèze.

(6) C.E. Ass. 7 avr. 1933, Deberles, Rec. 439; S. 1933.3.68, concl. Parodi; R. D.P. 1933.624, concl. Parodi.

٥٢- حكم بنجامان الصادر فى ١٩/٥/١٩٣٣ بشأن الضبط وحرية الاجتماع(١) .

٥٣- حكم تيباز الصادر فى ١٤/١/١٩٣٥ بشأن الاختصاص والخطأ الجنائى(٢) .

٥٤- حكم « لاكيون فرانسيز » جريدة العمل الفرنسى الصادر فى ٨/٤/١٩٣٥ بشأن الاختصاص بالتعويض عن المصادرة والعمل المادى (٣) .

٥٥- حكم مؤسسات فزيا الصادر فى ٢٠/١٢/١٩٣٥ بشأن هيئات خاصة ذات نفع عام (٤) .

٥٦- حكم جامار الصادر فى ٧/٢/١٩٣٦ بشأن سلطة الوزراء اللائحية (٥) .

٥٧- حكم الآنسة بوبار وأخريات الصادر فى ٣/٧/١٩٣٦ بشأن الوظيفة العامة والمساواة بين الجنسين (٦) .

٥٨- حكم الشركة المساهمة لمنتجات الألبان « لافليريت » الصادر فى ١٤/١/١٩٣٨ بشأن المسئولية عن آثار القوانين (٧) .

---

(1) C.E. 19 mai 1933, Banjamin, Rec. 541. S. 1934.3.1., concl. Michel, note Mestre; D. 1933.3.354, concl. Michel.

(2) T.C. 14 jan. 1934, Thépaz, Rec. 224 S. 1935.3.17, nore Alibert.

(3) T.C. 8 avr. 1935, Action Française, Rec. 1226. concl. Josse; S. 1935.3.76. concl. Josse; D. 1935.235, concl. Josse, note M. Waline; R.D.P. 1935.3.309, concl. Josse , note Jèze.

(4) C.E. Ass. 20 déc. 1935. Établissements Vézia, Rec. 1212, R.D.P. 1936.119. concl. R. Latournerie.

(5) C.E. Sect. 7 févr. 1936, Jamart, Rec. 172; S. 1937.3.113, note Rivero.

(6) C.E. Ass. 3 juill. 1936, Demoiselle Bobard et autres, Rec. 721.D. 1937.3.38, concl. R. Latournerie; R.D.P. 1937.684, concl. R. Latournerie.

(7) C.E. Ass. 14 janv. 1938, Société anonyme des produits laitiers " la fleurette" Rec. 25; S. 1938.3.25, concl. Roujou, note P. Laroque; D. 1938.3.41, concl. Roujou, note Rolland; R.D.P. 1938.87, concl. Roujou, note Jèze.

٥٩- حكم الصندوق الابتدائي «معونة وحماية» الصادر فى ١٣/٥/١٩٣٨ بشأن هيئات خاصة تدير مرفقاً عاماً (١) .

٦٠- حكم شركة كرتون ومطبعة سان شارل الصادر فى ٣/٦/١٩٣٨ بشأن المسئولية بدون خطأ (٢) .

٦١- حكم الغرفة الاتحادية لمصنعي موتورات الطائرات الصادر فى ١٢/١١/١٩٣٨ بشأن وقف التنفيذ (٣) .

٦٢- حكم مونبيير الصادر فى ٣١/٧/١٩٤٢ بشأن الاختصاص الادارى للعينات المكلفة بمرفق عام والقرارات الادارية (٤) .

٦٣- حكم بوجوان الصادر فى ٢/٤/١٩٤٣ بشأن الاختصاص والنقابات المهنية (٥) .

٦٤- حكم السيدة أرملة ترومبييه - جرافييه الصادر فى ٥/٥/١٩٤٤ بشأن المبادئ العامة للقانون وحقوق الدفاع (٦) .

(1) C.E. Ass. mai 1938, Caisse Primaire " Aide et protection" Rec. 417. D. 1939.3.65. concl. R. Latournerie, note Pépy; R.D.P. 1938. 830, concl. R. Latournerie .

(2) C.E. Ass 3 juin 1938. Société " La Cartonnerieet imprimerie Saint-Charles" Rec. 521, concl. Dayras; D. 1938.3.65, note Appleton; S. 1939.3.9, concl. Dayras; R.D.P. 1938.375, note Jèse; Dr. soc. 1938.241, concl. Dayras.

(3) C.E. Ass. 12 nov. 1938, Chambre Syndicale des constructeurs de moteurs d'avions, Rec. 840. S. 1939.3.65 concl. Dayras; D. 1939.3.12, concl. Dayras.

(4) C.E. Ass. 31 juill. 1942, Monpeurt, Rec. 239. S. 1942.3.37, concl. Ségalat; D. 1942.138, concl. Ségalat, note P.C.; R.D.P. 1943.57, concl. Ségalat, note Bonnard; J.C.P. 1942.II.2046, concl. Ségalat, note P. Laroque.

(5) C.E. Ass. 2 avr. 1943, Bouguen, Rec. 86.S. 1944.3.1. concl. Lagrange, note Mestre: D. 1944.52, concl. Lagrange,note Jaques Donnedieu de Vabres; J.C.P. 1944.II. 2565, note Célier .

(6) C.E. sect. 5 mai 1944, Dame V[ve] Trompier- Gravier, Rec. 133.; D.=

٦٥- حكم موانو الصادر فى ٢/٢/١٩٤٥ بشأن الطعن بالنقض وما يخرج عن رقابته (١) .

٦٦- حكم الصندوق الإقليمى للتامينات الاجتماعية بميرت وموزيل ضد الدولة الصادر فى ٢٩/٣/١٩٤٦ بشأن مسئولية وسلطات الوصاية أو الرقابة (٢) .

٦٧- حكم بلدية سان - برست - لابلين الصادر فى ٢٢/٢/١٩٤٦ بشأن المسئولية والمعاونون العرضيون للمرافق العامة (٣) .

٦٨- حكم دايير الصادر فى ٧/٢/١٩٤٧ بشأن جهات القضاء الإدارى وتعريفها (٤) .

٦٩- حكم الشركة العامة للمياه والسيدة أرملة أوبرى الصادر فى ٢١/٣/١٩٤٧ بشأن المسئواية وتقييم الضرر (٥) .

٧٠- حكم شركة جريدة «لورور» الصادر فى ٢٥/٦/١٩٤٨ بشأن القرارات الادارية والرجعية (٦) .

= 1945.110. concl. Chenot, note de Soto; R.D.P. 1944. 256 concl. Chenot, note Jèze.

(1) C.E. Sect. 2 févr. 1945, Moineau, Rec. 27.S. 1946.3.9, note L'Huillier; D. 1945.269, note Colliard.

(2)C.E. Ass. 29 mars 1946, Caisse départementale d'assurances sociales de Meurthe- et moselle c. État, Rec. 100. S. 1947.3.73, note Mathiot; R.D.P. 1946. 490, concl. Lefas, note Jèze.

(3) C.E. Ass. 22 nov. 1946, Commune de Saint-Priest- la Plaine, Rec. 279; S. 1947.3.105, note F.P.B.; D. 1947. 375, note Blaevoet.

(4) C.E. Ass. 7 févr. 1947, D'Aillières, Rec. 50.; R.D.P. 1947. 68, concl. R. Odent, note M. Waline; J.C.P. 1947. II 3508, note Morange.

(5)C.E. Ass. 21 mars, Compagnie générale des eaux et Dame Veuve Aubry, Rec. 122; S. 1947.3.85, note D.P.; D. 1947,225, note P.L.J.; R.D.P. 1947. 108, note Jèze; J.C.P. 1947. I. 650.

(6) C.E. Ass. 25 juin 1948, Société du journal " L'aurore" , Rec. 289, S. 1948.3.69, concl. Letourneur; D. 1948.437, note M. Waline; J.C.P. 1948. II. 4427, note Mestre; Gaz. Pal. 1948.2.7, concl. Letourneur.

٧١- حكم شركة « مينى فييه - بروا » وشركة « ريفولى - سيبستبول » الصادر فى ١٩٤٩/٣/١٧ بشأن الاختصاص والغصب (١) .

٧٢- حكم فيرون - ريفى الصادر فى ١٩٤٩/٥/٢٧ بشأن الطعن بتجاوز السلطة وآثار الالغاء القضائى (٢) .

٧٣- حكم ليكونت شركاء الصادر فى ١٩٤٦/٩/٢٤ بشأن مخاطر الضبط(٣).

٧٤- حكم الآنسة ميمير الصادر فى ١٩٤٩/١١/١٥ بشأن المسئولية فى الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وجميع المسئوليات (٤) .

٧٥- حكم الإذاعة الفرنسية الصادر فى ١٩٥٠/٢/٢٠ بشأن اعمال السيادة والتنازع الايجابى (٥) .

٧٦- حكم وزير الزراعة ضد السيدة لاموت الصادر فى ١٩٥٠/٢/١٧ بشأن

---

(1)T.C. 17 mars 1949, Soc. " Hotel du Vieux-Beffroi, Rec. 592. et Soc." "Rivoli Sébastopol". Rec. 594.; S. 1950. 3.1 concl. J . Delvolvé, note Mathiot; D. 1949.209, concl. J. Delvolvé,nore P.L.J.; J.C.P. 1949. II. 4997 note George .

(2) C.E. Ass. 27 mai 1949 , Véron-Réville, Rec. 246; S. 1949.3.81, note Delpech; D. 1950.95, note Rolland; Gaz. Pal. 1949.2.34, concl. R. Odent; Rev. Adm. 1949. 372, note Liet-Veaux.

(3) C.E. Ass. 24 juin 1949, Consorts Lecomte, Rec. 307. S. 1949.3.61, concl. Barbet; D. 1950. 5. chr. Berlia et Morange; R.D.P. 1949.583, note M. Waline J.C.P. 1949.II. 5092, concl. Barbet, note George.

(4) C.E. Ass. 18 nov. 1949 , Demoiselle Mimeur, Rec. 492. D. 1950. 667, note J.G.; R.D.P. 1950 183, note M. Waline; J.C.P. 1950 II. 5286, concl. Gazier; Rev. Adm. 1950.38, note Liet-Veaux; E.D.C.E. 1953. 80 chr. Long.

(5) T.C. 2 févr. 1950, Radiodiffusion française, Rec. 652.; S. 1950.3.73, concl. R. Odent; R.D.P. 1950, 418, concl. R. Odent, note M. Waline; J.C.P. 1950.II. 5542, note Rivero.

الطعن بتجاوز السلطة ونطاقه (١) .

٧٧- حكم ديهين الصادر فى ٧/٢/١٩٥٠ بشأن الإضراب فى المرافق العامة(٢).

٧٨- حكم لجنة الدفاع عن الحريات المهنية للمحاسبين الخبراء الذين رخصت لهم الدولة الصادر فى ٢٩/٧/١٩٥٠ بشأن النقابات المهنية (٣) .

٧٩- حكم جمعية حفلات الكونسرفتوار الصادر فى ٩/٣/١٩٥١ بشأن المبادئ العامة للقانون (٤) .

٨٠- حكم دودنياك الصادر فى ٢٢/٦/١٩٥١ بشأن حرية التجارة والعمل والضبط (٥) .

٨١- حكم الرانش وديماريه الصادر فى ٥/٧/١٩٥١ بشأن اختصاص تفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية (٦) .

٨٢- حكم لارويل ودلفى الصادر فى ٢٨/٧/١٩٥١ بشأن مسئولية الاختصاص والخطأ الشخصى والخطأ المرفقى (٧) .

---

(1) C.E. Ass. 17 févr. 1950, Ministre de l''agriculture, c. Dame Lamotte, Rec. 110. R.D.P. 1951. 478, conc. J. Delvolvé, note M. Waline .

(2) C.E. Ass. 7 juill 1950, Dehaene, Rec. 426.; S. 1950 .3.109, note J.D.V.; D. 1950.II 5681, note Gervais; R.D.P. 1950.691, concl. Grazier .

(3)C.E. Ass. 29 juill 1950 , Comité de Défense des libertés professionnelles des expert-compatables brevetés pas l'État , Rec. 492.; R.D.P. 1951.212, concl. R. odent, note M. Waline.

(4) C.E. Sect. 9 mars 1951, Société des concerts du conservatoire, Rec. 151.; S. 1951.3.81, note C.H.; Dr. Soc. 1951.168 concl Letourneur , note Rivero.

(5) C.E. Ass. 22 juin 1951, Daudignac, Rec. 362; D. 1951. 589, concl. Grazier, note G.C.

(6) T.C. 5 juill. 1951, Avranches et Desmarets, Rec. 638.; S. 1952.3.1, note J.M. Auby; D. 1952.271, note Bleavoet, J.C.P. 1951 .II. 6623, note Homont; Rev. Adm. 1951.492, note Liet-Veaux.

(7) C.E. Ass. 28 juill 1951, Laurelle et Delville , Rec. 464.; S. 1952.3.25,=

٨٣- حكم السيدة دى لاموريت الصادر فى ١٩٥٢/٣/٢٧ بشأن الاختصاص والحرية الفردية (١) .

٨٤- حكم الاتحاد الاقليمى للجرائد اليومية بالجزائر الصادر فى ١٩٥٢/٤/٤ بشأن القرارات الادارية ومفهوم العمل الجارى (٢) .

٨٥- حكم مدير لاجويان الصادر فى ١٩٥٢/٢/٢٧ بشأن الاختصاص ومرفق عام القضاء (٣) .

٨٦- حكم تسييه الصادر فى ١٩٥٣/٣/١٣ بشأن موظفو التأديب وحرية الرأى (٤) .

٨٧- حكم فالكو وفيدياك الصادر فى ١٩٥٣/٤/١٧ بشأن الاختصاص والمرفق العام والقضاء (٥) .

٨٨- حكم منشأة سيدة كريسكير الصادر فى ١٩٥٤/١/٢٩ بشأن القرارات الادارية والمنشورات (٦) .

= note Mathiot, S. 1953.3.57., note Meurisse; D. 1951.620, Note Nguyen Do; R.D.P. 1951.1087, note M. Waline .

(1)T.C. 27 mars 1952, Dame De La Murette, Rec. 626; S. 1952.3.81, note Grawitz; D. 1954.291, note Eisenmann ; R. D.P. 1952. 757, note M. Waline ; J.C.P. 1952. II. 7158, note Blaevoet; Rev. adm. 1952.268, note Liet-Veaux.

(2) C.E. Ass. 4 avr. 1952, Syndicat Régional des quotidiens d'Algérie Rec. 210; S. 1952.3.49, concl. J. Delvolvé ; R.D.P. 1952. 1029, note M. Waline; J.C.P. 1952. II 7138, note Vedel; Gaz Pal 1952.1.261.

(3) T.C. 27 nov. Préfet de la Guyane, Rec. 642. J.C.P. 1953. II. 7598, note Vedel .

(4) C.E. Ass. 13 mars 1953, Teissier, Rec. 133; D. 1953. 735, concl. Jean Donnedieu de Vabres .

(5) C.E. Ass. 17 avr. 1953, Falco et Vidaillac, Rec. 175. S. 1953.3.33, note Mathiot; D. 1953.683 , note Eisennmann; R.D.P. 1953. 448, concl. Jean Donnedieu de Vabres, note m. Waline, J.C.P. 1953.

انظر تفصيلاً رسالتنا للدكتوراه عن «المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة» ص٧٢٥ وما بعدها .

(6) C.E. Ass. 29 janv. 1954, Institution Notre-Dame du Kreisker, Rec. 64; R.P.D.A. 1954.50, concl. Tricot; A.J.1954 II. bis. 5, chr. Grazier et Long.

٨٩- حكم باريل الصادر فى ٢٨/٥/١٩٥٤ بشأن الموظفون وحرية الرأى والمساواة فى الالتحاق بالوظيفة العامة (١) .

٩٠- حكم إفميف الصادر فى ٢٨/٣/١٩٥٥ بشأن الأشغال العامة والتعريف(٢) .

٩١- حكم الزوجان برتان ووزير الزراعة ضد شركاء جريموار الصادر فى ٢٠/٤/١٩٥٦ بشان اختصاص القضاء الإدارى والمرفق العام والعقود والأشغال العامة (٣) .

٩٢- حكملوبيتون الصادر فى ١٩/١٠/١٩٥٦ بشأن الدومين العام (٤) .

٩٣- حكم الخزانة العامة ضد جيرى الصادر فى ٢٣/١١/١٩٥٦ بشأن المسئولية والمرافق القضائية (٥) .

٩٤- حكم روزان جيرار الصادر فى ٣١/٥/١٩٥٧ بشأن القرارات الإدارية وحالات انعدامها (٦) .

---

(1) C.E. Ass. 28 mai 1954, Barel, Rec. 308, concl. Letourneur.S. 1954.3.97,note Mathiot; D.1954,594 note G. Morange; R.D.P. 1954.509, concl. Letourneur, note m. Waline; R. P.D.A. 1954. 149 concl.

أنظر رسالتنا للدكتوراه عن «المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة» ص١٢٠١ وما بعدها .

(2) T.C. 28 mars 1955, Effemieff, Rec. 617. J.C.P. 1955.II. 8786, note Blaevoet Rev. Adm. 1955. 285, note Liet-Veaux; A.J. 1955.II. 332, note J.A.

(3) C.E. Sect. 20 avr. 1956, Époux Bertin et Ministre de L'Agriculture c. Consorts Grimouard, Rec. 167 et 168. I. Époux Betrtin : D. 1956. 433, note de Laubadère; R.D.P. 1956. 869, concl. Long, note M. Waline.

(4) C.E. Sect. 19 oct. 1956, Société " Le Béton", Rec. 375. D. 1956. 681, concl. Long; R.D.P. 1957.310, concl. Long; J.C.P. 1957.II.9765.

(5) Cass. Civ. 23 nov. 1956, Trésor Public c. Giry, Bull II. 407; D. 1957.34, concl. Lemoine ; J.C.P. 1956 . II. 9681 note Esmein; R.D.P. 1958.298, note M. Waline; A.J. 1957. II. 91, chr. fournier et Braibant.

(6) C.E. Ass. 31 mai 1957, Rosan Girard, Rec. 355, concl. Grazier, D. 1958.152, note P.W.; A.J. 1957. II. 273, chr. Fournier et Braibant.

٩٥- حكم النقابة العامة للمهندسين المستشارين الصادر فى ١٩٥٩/٦/٢٦ بشأن السلطة اللائحية والمبادئ العامة للقانون (١) .

٩٦- حكم شركة أفلام « لوتسيا » والنقابة الفرنسية لمنتجي ومصدرى الأفلام الصادر فى ١٩٥٩/١٢/١٨ بشأن الضبط البلدى والسينما (٢) .

٩٧- حكم شركة فرمبار وشركة فرانس للنشر والمطبوعات الصادر فى ١٩٦٠/٦/٢٤ بشأن حجز الجرائد والضبط الادارى والضبط القضائى (٣) .

٩٨- حكم وزير الأشغال العامة ضد لتسيران إخوان الصادر فى ١٩٦١/١١/٢٤ بشأن المسئولية ، والضرر المعنوى (٤) .

٩٩- حكم روبان سرفان وآخرون الصادر فى ١٩٦٢/٣/٢ بشأن أعمال السيادة والسلطات الخاصة لرئيس الجمهورية (٥) .

١٠٠- حكم كنال وروبان وجودو الصادر فى ١٩٦٢/١٠/١٩ بشأن الطعن بتجاوز السلطة وأوامر رئيس الجمهورية والظروف الاستثنائية ومبادئ عامة للقانون (٦) .

---

(1) C.E. Sect. 26 juin 1959, Syndicat Général des Ingénieurs - Conseils, Rec. 394.S. 1959.202, note R. Drago; D. 1959.541, note l'Huillier, R.D.P. 1959. 1004 , concl. Fournier.

(2) C.E. Sect. 18 déc. 1959, Société " les Films Litetia" et syndicat français des producteurs et exportateurs de films, Rec. 683. S. 1960. 94, concl. Mayras .

(3) C.E. Ass. 24 juin 1960, Société Frampar et Société France Éditions et Publications , Rec. 412, concl. Heumann. S. 1960.348, note Ch. Debasch; D. 1960.

(4) C.E. Ass. 24 nov. 1961, Ministre des Travaux Publics c. Consors Ketisserand Rec. 661.S. 1962.82, concl. Heumann, note Vignes; D. 1962. 34, concl. Heumann; R.D.P. 1962.330 , note M. Waline; J.C.P. 1962.

(5) C.E. Ass. 2 mars 1962, Rubin de Servenset autres, Rec. 143. S. 1962.147, note Bourdoncle; D. 1962. 109, chr. Morange; J.C.P. 1962. I. 1711, chr. Lamarque; J.C.P. concl. Henry; A.J. 1962.214 chr. Galabert et Genot.

(6) C.E. Ass. 19 oct. 1962, Canal, Robin et Godot, Rec. 552, A .J. =

١٠١- حكم شركة منشأة بيرو الصادر فى ١٩٦٣/٧/٨ بشأن اختصاص القضاء الإدارى (١) العقود .

١٠٢- حكم الشركة العامة للطاقة الراديوكهربية الصادر فى ١٩٦٦/٣/٣٠ بشأن الاتفاقات الدولية والمسئولية بغير الخطأ والتساوى أمام الأعباء العامة (٢) .

١٠٣- حكم شركة إيرفرانس ضد الزوجين باربييه الصادر فى ١٩٦٨/١/١٥ بشأن الاختصاص والقرار الإدارى (٣) والمرافق العامة الصناعية والتجارية .

١٠٤- حكم شركة دارجنستال الصادر فى ١٩٦٨/١/٢٦ بشأن الطعن بتجاوز السلطة والرقابة على القرارات ذات الطبيعة الاقتصادية (٤) .

١٠٥- حكم بنك فرنسا العقارى ضد الآنسة جوبيا والسيدة أدير الصادر فى ١٩٧٠/١٢/١١ بشأن القرارات الادارية والمنشورات والتوجيهات (٥) .

١٠٦- حكم وزير التعمير والاسكان ضد اتحاد الدفاع عن الأشخاص المعنيين بالمشروع المسمى حاليا (المدينة الجديدة شرقا) الصادر فى ١٩٧١/٥/٢٨

= 1962.612, chr. de Laubadère; Rev. adm. 1962.623, note Liet-Veaux; J.C.P. 1963. II. 13068, note C. Debbasch.

(1) T.C. 8 juill. 1963, Société Entreprise Peyrot, Rec. 787. S. 1963. 273, concl. Lasry; D. 1963. 534, concl. Lasry, note Josse: J.C.P. 19963.II.

(2) C.E. Ass. 30 mars 1966, Compagnie Générale d'Energie Radio- Électrique, Rec. 257.; D. 1966-582, note Lachaume; R.D.P. 1966.774, concl. Michel Bernard; R.D.P. 1966.955, note M. Waline.

(3) T.C. 15 janv. 1968. Compagnie Air France c. Époux Barbier, Rec. 789, concl. Khan.; D. 1969.202, note J.M. Auby; R.D.P. 1968. 893, note M. Waline; R.D.P. 1969. 142, concl. Khan; A.J. 1968.225.

(4) C.E. Sect. 26 janv. 1968, Société " Maison Genestal", Rec. 62 concl. Bertrand.; A.J. 1968. 102, chr. Massot et Dewost; dr. Soc. 1968. 295, note Besson; J.C.P. 1968. I. 2203, chr. Colson; J.C.P. 1968.II.

(5) C.E. Sect. 11 déc. 1970, Crédit Foncier de France c. Demoiselle Gaupillat et Dame Ader, Rec. 750 concl. Bertrand.; D. 1971.674, note Loschak; R.D.P. 1971. 1224, note M. Waline; A.J. 1971.

بشأن نزع الملكية وفكرة المنفعة العامة ورقابة قاضى تجاوز السلطة (١) .

١٠٧- حكم شركة مساهمة «مكتبة فرانسوا ماسبيرو» الصادر فى ١٩٧٣/١١/٢ بشأن الطعن بتجاوز السلطة وسلطات القاضى والرقابة المحدودة والغلط الظاهر فى التقدير (٢) .

١٠٨- حكم شركة الإعداد العقارى والانشاءات الزراعية فى أوفرنى ووزير الزراعة ضد بيرنت الصادر فى ١٩٧٦/٥/٥ بشأن الترخيص بفصل ممثلى العمال ورقابة قاضى تجاوز السلطة (٣) .

١٠٩- حكم جماعة إعلام وتأييد العمال المهاجرين وأخرون (G.I.S.T.I) والاتحاد الفرنسى للعمل (C.F.D.T.) والاتحاد العام للعمل (C.G.T.) الصادر فى ١٩٧٨/١٢/٨ بشأن المبادئ العامة للقانون والحق فى حياة عائلية عادية (٤) .

١١٠- حكم وزير الداخلية ضد كون - بندى الصادر فى ١٩٧٨/١٢/٢٢ بشأن توجيهات المجموعة الأوربية والقانون الوطنى الفرنسى (٥) .

١١١- حكم مدام مينيريه الصادر فى ١٩٨٥/٥/١٧ بشأن الاجراءات وسلطة

---

(1) C.E. Ass. 28 mai 1971, Ministre de l'équipement et du logement c. Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé " Ville Nouvelle Est", Rec. 409, concl. Braibant.

(2) C.E. Ass. 2 nov. 1973, Société anonyme " Librairie Fraçois Maspéro" Rec. 611. J.C.P. 1974, II. 17642, concl. Braibant, note R. Drago; D. 1974. 432, note Pellet Gaz. Pal 1974.100 , note Pacteau.

(3) C.E. Ass. 5 mai 1976, Société d'aménagement froncier et d'Établissement rural d'Auvergne et Ministre de l'agriculture c. Bernette, Rec. 232; D. 1976. 563, note Sinay; J.C.P. 1976.

(4) C.E. Ass. 8 déc. 1978, Groupe d'indormation et de soutien des Travailleurs immigrés et autres (G.I.S.T.I) C.F. D.T. et C.G.T., Rec. 493; Dr. soc. 1979. 57, concl. Dondoux; A.J. 1979.

(5) C.E. Ass. 22 déc. 1978, Ministre de l'intérieur c. Cohn-Bendit, Rec. 524; D. 1979. 155. Concl Genevois , note Pacteau; D. 1979. IR. 89 obs.P. Delvolvé . J.C.P. 1979.

القاضى الادارى فى الحكم بالتهديدات المالية (١) .

١١٢- حكم المجلس الدستورى رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٨٦ الصادر فى ١٩٨٧/١/٢٣ بشأن قانون يحيل الى القضاء العادى المنازعة فى قرارات مجلس المنافسة ويتعلق باختصاص القضاء الإدارى والأساس الدستورى وحقوق الدفاع(٢) .

١١٣- حكم مكتب الأبحاث الجيولوجية والتعدينية ضد شركة لويد كونتننتال الصادر فى ١٩٨٧/١٢/٢١ بشأن أشخاص عامة وطرق التنفيذ (٣) .

١١٤- حكم بريسارتوار- إشارى الصادر فى ١/ ١٩٨٨/٤ بشأن المبادئ العامة للقانون والمصادر والتطبيق على اللاجئين (٤) .

١١٥- حكم شركة اليتاليا الصادر فى ١٩٨٩/٢/٣ بشأن اللوائح غير المشروعة والغاء وتوجيهات المجموعة الأوربية (٥) .

١١٦- حكم نيكولو الصادر فى ١٩٨٩/١/٢٠ بشأن المعاهدات الدولية وسموها على القانون (٦) .

---

(1) C.E. Sect. 17 mai 1985, Mme Menneret, Rec. 149, concl. Pauti; R.F.D.A 1985. 842, concl. Pauti; A.J. 1985. 399. chr. Hubac et Schoettl; D. 1985. 583 note J.M. Auby; J.C.P. 1985.

(2) C.C. No. 86-224 DC du 23 janv. 1987; " loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence", Rec. 8 L.P.A. 12 fév. 1987.

(3) Cass 1re civ. 21 déc. 1987, bureau de recherches géologiques et minières (B.R.G.M.) c. Société Lioyd Continental, Bull. Civ. I. No. 348, p. 249 R.F.D.A. 1988.

(4) C.E. Ass 1er avr. 1988, Bereciartua-Echarri, Rec. 135; J.C.P. 1988.II. 21071. concl. Vigouroux; D. 1988. 413, note Labayle; R.F.D.A 1988. 413 note Labayle; R.F.D.A. 1988.

(5)C.E. Ass 3 févr. 1989, Compagnie Alitalia, Rec. 44; R.F.D.A. 1989. 391, concl. Chahid-Nourai, notes Beaud et Dubouis; A.J. 1989. 387, note Fouquet L.P.A. 1989nO. 149, note Derouin R.T.D.E. 1989. 509, note Vergès.

(6) C.E. Ass. 20 oct. 1989, Nicolo , Rec.190, concl. Frydman; J.C.P.=

١١٧ – الرأى الصادر بشأن الشركة المالية والصناعية لطرق السيارات الصادر فى ٦/٤/٩٠ بشأن المسئولية والتجمهر والاجراءات والرأى بناء على إحالة (١) .

١١٨ – حكم جماعة إعلام وتأييد العمال المهاجرين (جستى) الصادر فى٢٩/٦/١٩٩٠ بشأن المعاهدات الدولية والتفسير واختصاص القاضى الإدارى(٢) .

١١٩ – حكم الزوجان ف الصادر فى ١٢/٤/١٩٩٥ بشأن مسئولية المرافق الطبية والجراحية (٣) .

=1989.II. 21371, R.F.D.A. 1989. 812, R.T.D.E 1989.771, R.G.D.I.P. 1989. 1041, Rev. crit. dr. int. pr. 1990.

(1) C.E. Ass., avis, 6 avr. 1990, Compagnie financière et industrielle des autoroutes (COFIROUTE), Rec. 95, concl. Hubert; R.D.P. 1990. 1145, concl. Hubert; L.P.A. 1er aôut 1990, note prélot; R.F.D.A. 1991.

(2) C.E. Ass. 29 juin 1990, Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés (G.I.S.T.I), Rec. 171, concl. Abraham; concl. , A.J. 1990. 621 R.G.D.I.P. 1990.

(3) C.E. Ass. 10 avr. 1992, Époux V., Rec. 171, concl. Legal; A.J. 1992.355, concl. legal; R.F.D.A. 1992.571, concl. Legal; J.C,P. II.21881, note Moreau; L.P.A. 3 juill. 1992.

الباب الثالث

الأحكام الكبرى للقضاء الادارى المصرى

تمهيد :

سوف نتعرض فيما يلى لبعض الأحكام والمبادئ الكبرى التى أرساها القضاء الادارى المصرى فيما يلى :

أولاً : الأحكام الكبرى لمحكمة القضاء الادارى المصرى :

قام القضاء الادارى المصرى بممارسة حق الرقابة على دستورية القوانين وقد استقر هذا الحق فى الرقابة على دستورية القوانين بالحكم الشهير الصادر فى ١٠ فبراير عام ١٩٤٨ ، وقد سارت محكمة القضاء الادارى شوطاً جديراً بالتقدير فى ممارسة هذا الحق ، وأصدرت أحكاماً كبرى ذات مبادئ فى هذا الشأن .

ثانياً : الأحكام الكبرى ذات المبادئ الدستورية فى قضاء مجلس الدولة المصرى (١) :

قررت محكمة القضاء الادارى معظم هذه المبادئ فى حكميها الكبيرين الصادرين فى ٣١ يونيو ١٩٥٢ ، ٣٠ يونيو ١٩٥٢ ، على التوالى كما يأتى :

أولاً : قضت محكمة القضاء الادارى المصرى : بأن المنع من سماع الدعوى فى أى تصرف أو قرار صدر عن سلطة معينة على هذا النحو الشامل المطلق هو اعفاء لهذه السلطة من اية مسئولية تترتب على تصرفاتها ، حتى تلك المخالفة للقانون -قانون الأحكام العرفية)- . واعفاء سلطة عامة اعفاء مطلقاً شاملاً من كل مسئولية تحققت فعلاً فى جانبها ، وحرمان الناس حرماناً مطلقاً من اللجوء للقضاء بأية وسيلة من شأنه الاخلال بحقوق الناس فى الحرية ، وفى المساواة فى التكاليف والواجبات والانتصاف ، وهى حقوق طبيعية قد كفلها لهم الدستور (٢) .

ثانياً : كما قضت محكمة القضاء الادارى : إن رقابة القضاء هى دون غيرها الرقابة الفعالة التى تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وحرياتهم العامة ... وبها يبقى النظام فى حدوده الدستورية المشروعة . وكل نظام أرسى الدستور أسامه

---

(١) د. أحمد كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين ص٦٠٥ .

(٢) القضية رقم ٥٦٨ للسنة الثالثة القضائية ، المجموعة السادسة ص١٢٦٦ .

ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظاماً استثنائياً لمبدأ سيادة القانون ، ومن ثم لرقابة القضاء (١) .

ثالثاً : وتأكيداً لهذه الأحكام الكبرى عادت المحكمة فقررت في ١٥ مارس ١٩٥٤ أنه : « لو صح في الجدل أن المرسوم بقانون١٨١ لسنة ١٩٥٢ (وهو المرسوم الخاص بالتطهير ، وبجواز فصل الموظفين – في أحوال خاصة – بغير الطريق التأديبي) قد استهدف منع التقاضي اطلاقاً سواء بالنسبة لطلبات الالغاء أو التعويض لأضحى قانوناً غير دستوري ، وجاز للمحاكم الامتناع عن تطبيقه فيما جاوز الحدود الدستورية (٢) .

وبهذه الأحكام استقر في قضاء المحكمة عدم دستورية التشريعات التي تقفل باب الطعن بالالغاء وطلبات والتعويض جميعاً (٣) .

---

(١) القضية رقم ١٠٩٠ للسنة الثالثة القضائية ، المجموعة السادسة ص١٣٥٧ (حكم الدوائر المجتمعة) وقد ذهبت فيها المحكمة إلى عدم دستورية ما نص عليه المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ من أنه : « لا تسمع أمام اية جهة قضائية اية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أي اعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار امرت به أو تولته السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها » .

(٢) المجموعة الثامنة ص٩٦٩ . وفي نفس المعنى كذلك الحكم الصادر في ٣٠ يناير ١٩٥٧ في القضية ٥٦٩٩ لسنة ٨ القضائية ، المجموعة الحادية عشرة ص١٩١ حيث تقول المحكمة : « إن منع سماع دعوى التعويض بالاضافة إلى قفل باب الطعن بالالغاء حكم مناف للأصول الدستورية العامة إذ لا تجوز مصادرة الحقوق وحرمان أصحابها في الوقت ذاته من تعويض عادل » .

(٣) ويرى أ . د. احمد كمال أبو المجد أن مسلك القضاء الاداري في الأحكام الكبرى السابقة مسلكاً معتدلاً يبشر بمستقبل مشرق في قيامه بدوره الدستوري الخطير في حماية حقوق الأفراد والأقليات والزام السلطات العامة حدودها الدستورية . إلا أن المحكمة الادارية العليا قداتيح لها أن تقول كلمتها في كثير من هذه المشاكل فإذا بها تقيد نطاق المبادئ السابق ، وتنهج بذلك منهجاً جديداً مؤداه اطلاق يد السلطات العامة على نحو لم تكن تسمح به الأحكام الأولى انظر د. احمد كمال أبو المجد الرقابة على دستورية القوانين ١٩٦٠ ص٦٠٧ .

وقد سجلت المحكمة العليا اتجاهاً هذا الجديد المشار إليه في ثلاثة أحكام خطيرة أصدرتها في ٢٨ يونية ١٩٥٧ ، ٢٩ يونيه ١٩٥٧ ، ١٢ يولية ١٩٥٨ وهي الأحكام الآتية :

أولاً : ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى القول بدستورية المادة ٢٩١ من القانون رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم الجامعات التي تمنع « الطعن بالالغاء أو وقف التنفيذ أمام أية جهة قضائية في القرارات والأوامر الصادرة من الجهات الجامعية في شئون طلابها » . انظر –

ثالثًا : الطبيعة القانونية لسلطة المحكمة الادارية العليا المصرية عند نظر الطعن فى الأحكام المطعون عليها :

الطبيعة القانونية لسلطة المحكمة الادارية العليا وهي تعقب على الأحكام الصادرة من المحاكم الادارية ، ومحكمة القضاء الادارى ، والمحاكم التأديبية ، فالمشرع حين أنشأ هذه المحكمة سنة ١٩٥٥ لم يكلف نفسه عناء « وصف » اختصاصها وحدود سلطتها القانونية فى التعقيب وهل لتدرج فى نطاق الطعن بالنقض ، أم انها تندرج فى نطاق الطعن بالاستئناف .

وجاء اجتهاد المحكمة فى خلال الفترة التى أعقبت انشاءها ، وهى فترة طويلة نسبياً ، ليزيد من حدة التساؤلات ؟ ما هى الطبيعة القانونية لحق المحكمة العليا المصرية فى التعقيب (١) .

رابعًا : المبادئ الأساسية الكبرى التى أرستها المحكمة الادارية العليا فى أحكامها :

يتبيّن من استقراء أحكام المحكمة الادارية العليا المصرية أنها قد أرست فى العديد من أحكامها الكبرى **المبادئ الآتية :**

- تفصيلاً القضية ١٧٨٩ لسنة ٢ القضائية ، المجموعة الثانية ، العدد الثالث ص١١١٥ الصادر فى ٨ يونية ١٩٥٧ .

ثانياً : قررت المحكمة الادارية العليا دستورية المادة الثانية من القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ فيما نصت عليه من عدم جواز الطعن بالالغاء أو وقف التنفيذ أو طلب التعويض عن القرارات الصادرة بفصل الموظفين من غير الطريق التأديبى استناداً إلى المادة الأولى من نفس القانون . انظر تفصيلاً القضية ١٦١ لسنة ٣ القضائية ، المجموعة الثانية ، العدد الثالث ص١٣٣٥ الصادر فى ٢٥ يونية ١٩٥٧ .

ثالثًا : قررت المحكمة العليا كذلك دستورية المادة الثالثة من القانون رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ الصادر بالغاء الأحكام العرفية والتى تنص على انه « لا تسمع أمام اية جهة قضائية اية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن فى اى اعلان او تصرف او امر او تدبير او قرار ، وبوجه عام أى عمل امرت به أو خولته السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها أو وزير المالية والاقتصاد أو احد الحراس العامين أو مندوبيهم عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية ، سواء أكان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بابطال شئ مما ذكر أو بسحبه أو بتعديله ، أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض او بحصول مقاصة القضية ٩٢٩ لسنة ٣ القضائية ، وقد صدر الحكم فى ١٢ يونية ١٩٥٨ . انظر فى التعليق على هذه الأحكام د. احمد كمال أبو المجد المرجع السابق ص٦٠٨ .

(١) انظر بشأن طبيعة دور محكمة ، النقض المصرية فى منازعات رجال القضاء رسالتنا للدكتوراه عن « **المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة** » ص١٧٥٠ وما بعدها .

أولاً : يترتب على الطعن فى شق من الحكم الطعن فى الشق الآخر منه ولو لم يطلب ذلك أحد أطراف الخصومة وعلى سبيل المثال فالطعن فى الالغاء يثير الطعن فى التعويض عن ذات الحكم .

ثانياً : إن الطعن فى حكم ، يثير الطعن فى حكم أخر ، ولو كانت قد مضت مدد الطعن المقررة للحكم الآخر .

ثالثاً : إن المحكمة الادارية العليا المصرية لا تتقيد بأسباب الطعن التى يثيرها الطاعن أو هيئة المفوضين بل تزن النزاع لتنزل عليه حكم القانون وفقاً لما ترى من حلول قضائية لموضوع النزاع .

رابعاً : إن تنازل هيئة المفوضين عن الطعن لا يمنع المحكمة من الاستمرار فى نظر النزاع .

خامساً : إن سلطة المحكمة فى نظر النزاع ، هى ذات سلطة المحكمة المطعون فى حكمه، ومن ثم فإنها تتعرض للواقع وللقانون فى أسباب قضائها(١) .

سادساً : فى حالة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى حكم تأديبى ، فإن المحكمة تجرى على وزن العقوبة ، والتأكد من مدى ملاءمتها للجرم الثابت فى حق المتهم . وإذا ثبت لديها أن العقوبة قد شابها « غلو » فإنها تلغى العقوبة المحكوم بها ، وتوقيع بنفسها العقوبة الملائمة فى نظرها (٢) .

سابعاً : تقوم المحكمة الادارية العليا المصرية بالتحقيق ، بل تنتدب خبيراً إذا رأت ضرورة تقتضى ذلك .

ثامناً : استقر قضاء المحكمة الادارية العليا المصرية على أن اختصاصها ليشمل الطعن فى القرارات الصادرة من مجالس لتأديب على أن يطعن فى هذه القرارات التأديبية مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا دون حاجة للطعن فيها مسبقاً أمام جهة أخرى باعتبارها محاكم تاديبية طبقاً للمعيار الشكلى .

تاسعاً : ان المحكمة العليا قد جرت على التصدى لموضوع الحكم المطعون فيه أمامها ، والفصل فى النزاع موضوعياً فى معظم الحالات ، وهى لا تكاد تحيل إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه- فى نظرنا - إلا فى حالة الأحكام بعدم الاختصاص .

---

(١) قارن دور محكمة النقض المصرية كتابنا « **الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية**» الطبعة الأولى ص ٨ وما بعدها .

(٢) انظر تفصيلاً د. سليمان الطماوى ، قضاء التأديب ص ٥٢٥ وما بعدها . المستشار د. محمد جودت الملط ، المسئولية التأديبية للموظف العام ١٩٦٧ ص ٣٢٥ وما بعدها. المستشار د. أحمد جمعة طرق الطعن فى أحكام مجلس الدولة ص ٨ وما بعدها .

الباب الرابع
أهمية أحكام دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المصرية

تمهيد :

تكتسب احكام دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا أهمية خاصة وسوف نتعرض لهذا الموضوع فى البنود التالية :

أولاً : اختصاص المحكمة الادارية العليا المصرية :

حدد قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الحالات التى يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية حيث حصرها فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا كان الحكم المطعون يه مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله .

ثانياً : إذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

ثالثاً : إذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشئ المحكوم فيه ، سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الأحكام خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، وذلك مع مراعاة الأحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم .

أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية ، فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا ، إلا من رئيس مفوضى الدولة ، خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا ، أو إذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره .

ثانياً : الاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا المصرية :

حدد قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ميعاد رفع الطعن إلى المحكمة الادارية العليا ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم المطعون(١) .

---

(١) المستشار د. محمد أحمد عطيه ، الطلبات المستعجلة امام مجلس الدولة ، منشأة المعارف ١٩٩٦ ص ١٥ وما بعدها .

ويقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقع من محام من المقبولين أمامها ، ويجب أن يشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة باسماء الخصوم وصفاتهم ومواطن كل منهم – على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه .

ويجب على ذوى الشأن عند التقرير بالطعن أن يودعوا خزانة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهات تقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن ، ولا يسرى هذا الحكم على الطعون التى ترفع من الوزير المختص وهيئة مفوضى الدولة ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية .

ويجب على قلم كتاب المحكمة ضم ملف الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها قبل احالتها إلى هيئة مفوضى الدولة (١) .

ويكفى بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة . وتبين المحكمة فى المحضر بايجاز وجهة النظر ، إذا كان الحكم صادراً بالرفض ، ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن (٢) .

ثالثاً : الأساس القانونى لانشاء دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المصرية :

تنص المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على انه : « **إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الادارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الادرية العليا ، تعين عليها احالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه .**

---

(١) تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع ايضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن ، إن رأى رئيس الدائرة وجهاً لذلك ، وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا ، إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره اصدرت قرار باحالته إليها أما إذا رأت – باجماع الآراء – أنه غير مقبول شكلاً أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه .

(٢) انظر تفصيلاً ، كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم ومجلس الدولة » ص٣٧٥ وما بعدها .

ويجب على سكرتارية المحكمة أن تعرض ملف الدعوى خلال ثلاثة أيام من صدور قرار الاحالة على رئيس المحكمة ليعين تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها الدعوى .

ويعلن الخصوم بهذا التاريخ قبول حلوله بأربعة عشر يوماً – على الأقل – وتصدر الهيئة المذكورة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء – على الأقل » .

وقد اضاف المشرع المصرى المادة ٥٤ مكرراً بالقانون رقم ١٣٦/ ١٩٨٤ (١) .

رابعًا : الحكمة من انشاء دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المصرية :

جاء بالمذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنه :

١- تأكيداً لاستقلال مجلس الدولة المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من الدستور فقد رأى انشاء مجلس للشئون الادارية من بين رجال المجلس انفسهم يختص بالنظر فى كافة شئونهم عدا ما أسند إلى الجمعية العمومية لمستشارى المجلس أو الجمعية العمومية الخاصة المنصوص عليها فى المادة ٨٣ من هذا المشروع .

٢- وعلاجاً لحالات اختلاف الأحكام الصادرة من دوائر المحكمة الادارية العليا أو تلك التى ترى فيها هذه المحكمة العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة منها فقد استحدث المشروع الأحكام التى ينبغى اتباعها فى مثل هذه الحالات .

٣- وتحقيقاً لهذه الأهداف فقد أعد مشروع القانون المرافق ونصت المادة الأولى منه على اضافة مادتين جديدتين برقمىّ ٥٤ مكرراً و٦٨ مكرراً أوجبت أولاهما على دوائر المحكمة الادارية العليا إذا تبينت اختلاف الأحكام السابق صدورها منها أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته فى أحكام سابقة أن تحيل الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لهذه المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه ونظمت اجراءات نظر الطعن وكيفية اصدار الحكم فيه ، ونصت ثانى هاتين المادتين (٦٨ مكرر) على انشاء مجلس للشئون الادارية (٢)وبينت تشكيله واختصاصاته وكيفية

---

(١) انظر الجريدة الرسمية المصرية العدد ٣١ فى ١٩٨٤/٨/٢ .

(٢) انظر ما سبق ذكره فى المقدمة بشأن التاريخ المُشرِّف للمجلس فى تأكيد استقلاله عن باقى السلطات وتاريخه الحافل فى حمايته للحقوق والحريات الفردية .

اصـدار قراراته بحيث يصبح هذا المجلس مختصاً بشئون الأعضاء عدا تلك التى أسندت إلى الجمعية العمومية لمستشارى المجلس أو الجمعية العمومية الخاصة المنصوص عليها فى المادة ٨٣ من هذا المشروع ، بالاضافة إلى وجوب أخذ رأيه فى مشروعات القوانين المتعلقة بمجلس الدولة (١) .

خامساً : القيمة القانونية للأحكام الصادرة عن دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المصرية :

تكتسب هذه الأحكام قيمة قانونية خاصة فى نظرنا وذلك للأسباب الآتية :

١- أنها صادرة عن المحكمة الادارية العليا .

٢- أنها صادرة عن دائرة ذات تشكيل خاص تتكون أحد عشر مستشاراً وتصدر أحكامها بأغلبية سبعة مستشارين .

٣- أنها صادرة فى موضوعات أثارت خلافاً فى الواقع العملى والأحكام بين أكثر من دائرة .

سادساً : هل يجوز لدوائر المحكمة الادارية العليا العادية مخالفة المبدأ الذى قررته دائرة توحيد المبادئ :

نحن نرى أنه من الناحية النظرية فإن ذلك جائز ومع ذلك فإنه من الناحية العملية فإن هذه الدوائر تراعى فى أحكامها عدم التعارض مع المبادئ التى قررتها دائرة توحيد المبادئ حتى لا يكون مصير حكمها العرض على دائرة توحيد المبادئ

---

(١) وقد تضمن تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية عن مشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى صدر بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ أن المادة الأولى منه تتضمن اضافة مادتين جديدتين إلى قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٢ برقمىّ ٥٤ مكرراً على دوائر المحكمة الادارية العليا أن تحيل الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العمومية لهذه المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو أقدم نوابه وذلك إذا تبينت اختلاف الأحكام السابق صدورها منها أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته فى أحكام سابقة صادرة منها ، وذلك لعلاج حالات اختلاف الأحكام الصادرة من دوائر هذه المحكمة ، كما نظمت المادة كذلك اجراءات نظر الطعن وكيفية اصدار الحكم فيه ، وذلك كله ابتغاء توحيد وتثبيت المبادئ القانونية التى تقررها المحكمة الادارية العليا ، نظراً لأهمية هذه المبادئ فى نطاق القانون الادارى الذى يستند فى كثير من قواعده إلى مبادئ قضائية قررها القضاء الادارى ذاته .

مرة أخرى (١) وتغليب المبدأ المستقر .

سابعًا : هل يجوز لدائرة توحيد المبادئ العدول عن مبدأ سبق أن قررته تلك الهيئات :

يجب على أحكام القضاء عموماً أن تساير الظروف الاجتماعية والقانونية للمجتمع (٢) الذى تطبق منه وعلى ذلك فإنه يجوز لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا أن تعدل عن مبدأ سبق أن قررته هى – من قبل – فى ظروف قانونية مختلفة (٣) .

---

(١) انظر كتابنا « الأحكام الكبرى للمحكمة الادارية العليا » ص٣٢ وما بعدها .

(٢) انظر رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة » ص٨١٧ وما بعدها .

(٣) انظر المبادئ التى عدلت عنها المحكمة الإدارية العليا المصرية فى القسمين الثانى والثالث من هذا الكتاب .

القسم الثانى

ملخص الأحكام الكبرى التى قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية

« المبدأ الأول »

سريان حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها على الأراضى الخاضعة لضريبة الأطيان ولو لم تكن مستغلة فعلاً فى الزراعة – مفاد عبارة « ألا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان » الواردة فى المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هو عدم الخضوع فعلاً للضريبة طبقًا لأحكام القانون .

مضمون المبدأ

ملكية – حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها – سريان الحظر على الأراضى الخاضعة لضريبة الأطيان حتى ولو لم تكن مستغلة فعلاً فى الزراعة .

المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها . حظر المشرع على الأجانب تملك الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية – استثنى من هذا الحظر الأراض الداخلة فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الأراضى المعدة للبناء متى كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان – يتعين لاعتبار الأرض غير زراعية وإخراجها من نطاق الحظر المشار إليه أن يتوافر بشأنها فى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ شرطان : **أولهما** : أن تكون الأرض واقعة فى نطاق المدن والبلاد التى يسرى عليها القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ **والشرط الثانى** : أن تكون الأرض غير خاضعة لضريبة الأطيان (١) وضع المشرع تنظيماً متكاملاً لضريبة الأطيان بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ راعى فيه المرونة تحسباً لما قد يطرأ على الأرض مما يدخلها أو يخرجها من مجال الخضوع للضريبة – اشترط المشرع لرفع الضريبة أن يقدم ذوى الشأن طلباً بذلك – نظم المشرع قواعد وإجراءات الفصل فى هذا الطلب والطعن فيما يصدر بشأنه من قرارات – يتعين أعمال هذه القواعد عند تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه وذلك فى خصوص التحقق من توافر الشرط الثانى سالف البيان – لا وجه للقول بتوافر هذا الشرط لمجرد أن الأرض قد أصبحت غير مستغلة فى الزراعة ولو كانت مربوطة عليها تلك الضريبة (٢).

---

(١) الطعن رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٨٥ وانظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) انظر بشأن تسبيب الأحكام القضائية فى النظام الانجليزى كتابنا « النظام القانونى والقضائى فى فلسطين وإسرائيل » ص١٧ وما بعدها .

يجب تقديم طلب لرفع الضريبة طبقاً للقواعد والاجراءات المنصوص عليها قانوناً – أساس ذلك : أن عدم استغلال الأرض فى الزراعة وإن كان يصلح سبباً لطلب اتخاذ القرار برفع الضريبة إلا أنه لا يفيد بذاته صدور مثل هذا القرار الذى ناط المشرع الاختصاص به للجان المشكلة لذلك ابتدائياً واستئنافياً – القول بغير ذلك يؤدى إلى اهدار الأحكام التى تضمنها القانون المنظم بفرض ضريبة الأطيان – مفاد عبارة « الا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان » الواردة فى المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هو عدم الخضوع فعلاً للضريبة طبقاً لأحكام القانون – الحظر المقرر فى هذا القانون يسرى على الأرض الخاضعة للضريبة حتى ولو لم تكن مستغلة فعلاً فى الزراعة (١) .

« المبدأ الثانى »

التزام المتعاقد مع الجهة الادارية بأداء النفقات التى أنفقت على تدريبه علمياً وعملياً فى حالة اخلاله بالالتزام بالخدمة كامل المدة المحددة بالعقد المبرم بينهما متى انصرفت نية المتعاقدين إلى ترتيب التزام أصلى بالخدمة لمدة محددة والتزام بديل بأداء كامل النفقات التى تصرف على تدريب المتعاقد علمياً وعملياً .

مضمون المبدأ

أ– عقد ادارى :

التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة بعد التدريب العلمى والعملى .

التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة مع التزام المتعهد برد ما أنفقه المرفق على تدريبه علمياً وعملياً فى حالة اخلاله بالتزامه هو عقد ادارى (٢) .

ب– عقد ادارى – تفسيره – ضوابط التفسير – نية المتعاقدين :

الأصل فى تفسير العقود الادارية أو المدنية هو التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين حسبما تفصح عنها عبارات العقد – إذا كانت عبارة العقد واضحة تكشف بذاتها عن النية المشتركة للمتعاقدين فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها بما ينأى بها عن هذه النية – إذا كانت العبارة غير واضحة فيلزم

---

(١) انظر كتابنا « شرح قوانين الضريبة على العقارات المبنية » ص١٧ وما بعدها .

(٢) الطعن رقم ٣٣٦٤ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

تقصى النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ مع الاستهداء فى ذلك بمعايير موضوعية للكشف عن هذه النية يكون مردها إلى طبيعة التعامل وما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة نية المتعاقدين - إذا كانت فيه المتعاقدين طبقاً لصريح عبارة العقد ومفهومها الصحيح هى الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفاً مع التزام المتعهد فى حالة اخلاله بهذا الالتزام برد ما أنفقه المرفق على تدريبه علمياً وعملياً فإن مفاد ذلك : قيام التزام أصلى يقع على عاتق المتعاقد مع المرفق يكون محله أداء الخدمة كامل المدة المتفق عليها - والتزام بديل محله دفع ما أنفق عليه لتدريبه علمياً وعملياً - بحل الالتزام البديل فور الاخلال بالالتزام الأصيل .

جـ- التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة بعد التدريب العلمى والعملى - اخلال المتعاقد بالتزامه الأصلى وأثره :

اخلال المتعاقد بالالتزام الأصلى يتحقق بعدم أداء الخدمة كامل المدة المتفق عليها - لا تبرأ ذمة المتعاقد إلا بأداء كامل الالتزام البديل - إذا لم يؤدِ الالتزام البديل اختياراً جاز قانوناً اجبار المتعاقد على أدائه (١) لا وجه للقول بانتقاص الالتزام البديل مقابل ما أمضاه المتعاقد من مدة بخدمة المرفق - أساس ذلك : أن الالتزام الأصلى محله أداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفاً وليس لمدد تستقل كل منها عن الأخرى وتتكون من مجموعها المدة المتفق عليها - محل الالتزام الأصلى هو أداء كامل المدة المحددة فى العقد - يتفق ذلك والنية الحقيقية للمتعاقدين بمراعاة طبيعة التعاقد واتصاله بنشاط المرفق وتسييره وسد احتياجاته من ذوى التخصصات العلمية وأصحاب المران العملى .

« المبدأ الثالث »

عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل أو الندب - فكرة الجزاء المقنع - مدلول القرارات النهائية للسلطات التأديبية - وجوب الالتزام فى تحديد اختصاصات المحاكم التأديبية بالجزاءات التأديبية الصريحة .

---

(١) انظر بشأن طرق التنفيذ الجبرى كتابنا « التنفيذ علماً وعملاً » ص٨ وما بعدها .

مضمون المبدأ

أ- فكرة الجزاء المقنع (١) :

اتبع القضاء الادارى فكرة الجزاء المقنع ليمد اختصاصه إلى قرارات النقل والندب حتى لا تكون بمنأى عن رقابة القضاء مع ما قد يكون لها من خطورة - كان الباعث على هذه الفكرة هو الرغبة فى توسعة اختصاصات مجلس الدولة لتشمل قرارات النقل والندب بعد أن كادت هذه القرارات تخرج من رقابة القضاء ولو لم يأخذ القضاء الادارى بهذه الفكرة - أساس هذه الفكرة أن الادارة تتخذ من النقل أو الندب ستاراً يخفى قراراً آخر - العبرة فى ذلك بالارادة الحقيقية دون المظهر الخارجى - من أمثلة هذه القرارات : قرار نقل الموظف إلى وظيفة أدنى فى السلم الادارى من حيث سعة اختصاصاتها ومزاياها - قرار نقل الموظف إلى جهة أخرى لابعاده عن دائرة المتطلعين للترقية - عندئذ يكون النقل سبيلاً للتخطى ووسيلة للحيلولة دون صاحب الدور والحصول على حقه فى الترقية بالأقدمية - بدأت فكرة الجزاء المقنع واستقرت فى قضاء الالغاء ثم انتقلت بعد ذلك إلى قضاء التأديب بعد أن آل إلى المحكمة التأديبية الاختصاص بالطعون الموجهة إلى الجزاءات الموقعة على العاملين بالحكومة والقطاع العام (٢) .

ب- مدلول القرارات النهائية للسلطات التأديبية - مدلول الجزاء التأديبى :

القرارات النهائية للسلطات التأديبية هى تلك القرارات الصادرة بجزاءات تأديبية مما يجوز للسلطات المختصة توقيعها طبقاً للقانون - حدد المشرع فى قانونى نظام العاملين المدنيين بالدولة ونظام العاملين بالقطاع العام السلطات المختصة فى مجال التأديب وما تملك كل سلطة منها توقيعه من جزاءات - تعبير « الجزاء التأديبى » ينصرف إلى الجزاءات المحددة على سبيل الحصر (٣) .

جـ- وجوب الالتزام فى تحديد اختصاصات المحاكم التأديبية بالجزاءات التأديبية الصريحة :

كان القضاء العادى (المحاكم العمالية) مختصة بقضايا العاملين بالقطاع

---

(١) انظر تفصيلاً رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة » ص٤٤٩ وما بعدها .

(٢) انظر تفصيلاً كتابنا « شرح قانون قطاع الأعمال العام » ص٤٨ وما بعدها .

(٣) الطعنان رقما ١٢٠١ ، ١٢٣٢ لسنة ٢٨ القضائية . انظر أسباب ومنطوق كل من هذين الحكمين فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

العام إلى أن تقرر اختصاص المحاكم التأديبية بالطعون المقامة من هؤلاء العاملين ضد الجزاءات التأديبية التى توقع عليهم وذلك بمقتضى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية – كان القضاء الادارى صاحب الاختصاص بطلبات الموظفين العموميين الغاء القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية بمجازاتهم – بعد صدور دستور ١٩٧١ . أصبح مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية – أعاد قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنظيم المحاكم التأديبية وحدد اختصاصاتها بالدعاوى التأديبية التى تقام على العاملين فى الحكومة والعاملين بالقطاع العام وبعض الجهات الخاصة – أسند المشرع للمحاكم التأديبية الاختصاص بنظر الطلبات والطعون فى القرارات والجزاءات التأديبية على النحو المبين بالبندين تاسعاً وثالث عشر من المادة (١٠) من القانون المشار إليه – حدد المشرع الجزاءات التى يجوز توقيعها على الموظفين العموميين والعاملين بالقطاع العام – اختصاص المحاكم التأديبية على النحو السالف بيانه جاء استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى المحاكم العمالية بالنسبة للعاملين بالقطاع العام – ومن الولاية العامة للقضاء الادارى بالنسبة للموظفين العموميين – هذا الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه – مؤدى ذلك : وجوب تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات التأديبية المحددة قانوناً على سبيل الحصر – لا وجه بعد ذلك لاعمال فكرة الجزاء المقنع – أساس ذلك : أن القرار فى هذه الحالة لا ينطوى على جزاء تأديبى صريح وإنما يكون قد استهدف هدفاً آخر غير مصلحة العمل وغير الغاية التى شرع لها ويكون معيباً بعيب الانحراف بالسلطة – أثر ذلك : أنه إذا كان الطعن موجهاً إلى قرار بنقل أو ندب أحد العاملين بالحكومة فإن الاختصاص بنظره ينعقد لمحكمة القضاء الادارى أو المحكمة الادارية حسب القواعد المنظمة لتوزيع الاختصاص بينهما – إذا تعلق الطعن بندب أو نقل أحد العاملين بالقطاع العام انعقد الاختصاص للقضاء العادى المحاكم العمالية .

« المبدأ الرابع »

اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية – طبيعة عمل مجالس التأديب – تكييف القرارات التى تصدرها [1] .

---

(١) أنظر القسم الأول من هذا الكتاب .

مضمون المبدأ

أ- مجالس التأديب التى لا تخضع قراراتها لتصديق من جهات ادارية عليا - طبيعة عملها :

رأى المشرع لاعتبارات معينة بالنسبة لبعض فئات محددة من العاملين أن يكل أمر تأديبهم إلى مجالس تأديب مشكلة تشكيلاً خاصاً وفقاً لأوضاع واجراءات معينة رسمها القانون - تقوم هذه الاجراءات أساساً على اعلان العامل مقدماً بالتهمة المسنوبة إليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه على غرار ما هو متبع أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وفى قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم٤٧ لسنة ١٩٧٢ - تفصل هذه المجالس التأديبية فى ذات أنواع المنازعات التى تفصل فيها المحاكم التأديبية المشار إليها - تسير هذه المجالس فى اجراءاتها بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لها ، وفى كنف قواعد أساسية كلية تهدف إلى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان وكفالة حق الدفاع للعامل المثارة مساءلته التأديبية - تؤدى هذه المجالس ذات وظيفة المحاكم التأديبية بالفصل فى المساءلة التأديبية - كلاهما سلطة تأديبية تفصل فى محاكمة مسلكية تأديبية وتوقع جزاءات تأديبية من نفس النوع على من يثبت اخلاله بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها (١) .

ب- تكييف القرارات التى تصدرها مجالس التأديب المشار إليها - اختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن على هذه القرارات :

القرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون لتصديق من جهات ادارية عليا هى قرارات نهائية لا تسرى عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية فلا يجوز التظلم منها أو سحبها أو تعقيب جهة الادارة عليها - تستنفذ تلك المجالس ولايتها باصدار قراراتها ويمتنع عليها سحبها أو الرجوع فيها أو تعديلها ، كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية - قرارات هذه المجالس أقرب فى طبيعتها إلى الأحكام التأديبية منها إلى القرارات الادارية - لا يجوز أن توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود فى البند تاسعاً من المادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه وهى القرارات التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية - هذه القرارات ليست من القرارات الادارية التى تدخل فى

---

(١) الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ القضائية جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

فى اختصاص محكمة القضاء الادارى أو المحاكم الادارية - مؤدى ذلك : اختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن فى هذه القرارات عملاً بنص المادتين رقمىّ ٢٢ ، ٢٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه (١) .

« المبدأ الخامس »

سقوط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة - أساس فكرة التقادم المسقط فى مجال روابط القانون العام - أنواع التقادم المسقط - تقادم الحقوق الدورية المتجددة - تفسير النصوص الخاصة بالتقادم .

مضمون المبدأ

أ- تقادم - أساس فكرة التقادم المسقط فى مجال روابط القانون العام :

وضعت قواعد القانون المدنى أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص - للقضاء الادارى أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع روابط القانون العام إلا إذا وجد النص التشريعى الخاص لمسألة معينة فعندئذ يجب التزام النص - قوانين مجلس الدولة المتعاقبة وأخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ جاءت خلواً من تحديد مواعيد معينة لرفع الدعاوى فى المنازعات الادارية التى يختص بنظرها بهيئة قضاء ادارى إلا ما تعلق منها بطلبات الالغاء - مؤدى ذلك : أنه بالنسبة لغير تلك الطلبات يجوز لذى الشأن رفع الدعوى متى كان الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقاً لقواعد القانون المدنى - أساس ذلك : أن فكرة التقادم المسقط الذى هو طريق لانقضاء الديون التى لم تنقص بأى طريق أخر لا تتعارض فى طبيعتها ومفهومها مع روابط القانون العام - إذا كان للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق فى نطاق روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتعلقة باستقرار الحقوق فإن حكمته فى مجال روابط القانون العام تجد تبريرها فى استقرار الأوضاع الادارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقراراً تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرفق (٢) .

---

(١) راجع الحكم الصادر بجلسة ١٩٨٧/٦/٢١ فى الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ق بشأن ميعاد ايداع مسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تاديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات .

(٢) الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ القضائية جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ أنظر أسباب ومنطوق هذا الطعن بالقسم الثالث من هذا الكتاب .

ب- أنواع التقادم المسقط - الحقوق الدورية المتجددة :

القاعدة العامة أن يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة طبقاً لنص المادة (٣٧٤) من القانون المدنى - قرر المشرع استثناءات محددة لأنواع مختلفة لحقوق تتقادم بمدد أخرى أقصر من المدة المشار إليها - من هذه الاستثناءات : الحقوق الدورية المتجددة المنصوص عليها فى المادة (٣٧٥) من القانون سالف البيان وتشمل أجرة المبانى والأراضى الزراعية ومقابل الحكر والفوائد والايرادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات - يشترط لأعمال هذا الاستثناء أن يكون الحق دورياً متجدداً - يقصد بالدورية : أن يكون الحق مستحقاً فى مواعيد دورية كل شهر أو ثلاثة أشهر أو سنة أو أقل أو أكثر - يقصد بالتجدد أن يكون الحق بطبيعته مستمراً لا ينقطع .

جـ- تفسير النصوص الخاصة بالتقادم (١) :

قرر المشرع الأصل العام للتقادم المسقط فى المادة (٣٧٤) من القانون المدنى ثم جاء باستثناءات لحقوق تتقادم بمدد معينة بمقتضى نصوص تشريعية خاصة - يجب تفسير النصوص الخاصة تفسيراً ضيقاً بحيث لا تسرى إلا على الحالات التى تضمنتها ما يخرج من هذه الحالات يكون مرده إلى القاعدة العامة وتكون مدة التقادم خمس عشرة سنة .

د- التقادم بالنسبة للتعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون :

تنسب مسئولية جهة الادارة عن القرار الادارى المخالف للقانون إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون - أساس ذلك : أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالاً مادية - مؤدى ذلك :

١- أن التعويض عن تلك القرارات يخرج عن نطاق المادة (١٧٢) من القانون المدنى الخاصة بالتقادم الثلاثى بالنسبة للتعويض عن العمل غير المشروع .

٢- أنه ليس صحيحاً الاستناد إلى نص المادة (٣٧٥) من القانون المشار إليه والتى تتناول حالات التقادم الخمسى كالمهايا والأجور - لأن حكمها لا يصدق إلا بالنسبة إلى الحقوق الدورية المتجددة بالمعنى السالف بيانه .

---

(١) انظر تفصيلاً رسالتنا للدكتوراه عن «المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة ودراسة مقارنة» ص٧٢٤ وما بعدها .

٣- لا وجه للاستناد إلى نص المادة (٥٠) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات والتى تقضى بأن الماهيات التى لم يطلب بها مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة - لأن مدلولها لا يسرى إلا على ما ينعت بالماهيات فحسب دون ما توسع أو قياس - التعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون ليس مرتباً بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافاً وليست له صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عدة عناصر أخرى غير المرتب كالأضرار الأدبية والمعنوية - هناك تباين واضح فى طبيعة وجوهر كل من المرتب والتعويض - وردت النصوص التشريعية بصدد تقادم الحق فى المطالبة بالمرتب صريحة مقصورة المدلول - أثر ذلك . يرجع فى شأن تقادم الحق فى المطالبة بالتعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون إلى الأصل العام فى التقادم ومدته خمس عشرة سنة (١) .

« المبدأ السادس »

اعتبار العامل المنقطع عن عمله المدد المنصوص عليها فى المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مقدماً استقالته إذا لم تكن الاجراءات التأديبية قد اتخذت ضده خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل - الاستقالتان الصريحة والضمنية - ركن السبب فى قرار انهاء الخدمة - شرط الانذار - العلاقة بين المادتين ٩٧ ، ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

مضمون المبدأ

أ- عاملون مدينون بالدولة - انتهاء الخدمة - الاستقالتان الصريحة والضمنية - قرار ادارى - ركن السبب :

تقوم الاستقالتان الصريحة والضمنية على ارادة العامل - تستند الاستقالة الصريحة إلى طلب كتابى يقدم من العامل - تقوم الاستقالة الضمنية على اتخاذ العامل موقفاً ينبئ عن انصراف نيته فى الاستقالة بحيث لا تدع ظروف الحال أى شك فى دلالته على حقيقة المقصود - يتمثل ذلك الموقف فى الاصرار على الانقطاع عن العمل - أخذ المشرع هذا الأمر فى الحسبان عند صياغة نص المادة (٩٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بقوله « يعتبر العامل مقدماً استقالته » فأراد أن يرتب على الاستقالة

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « دعاوى بيع العقارات » ص٤٧ وما بعدها .

الضمنية إذا ما توافرت عناصرها وتكاملت أركانها ذات الأثر المترتب على الاستقالة الصريحة وهى انتهاء خدمة العامل - هذه الارادة من جانب العامل بالنسبة إلى نوعىّ الاستقالة هى التى تمثل ركن السبب فى القرار الادارى وهو قرار انهاء الخدمة (١) .

ب- عاملون مدنيون بالدولة - انتهاء الخدمة - الاستقالة الصريحة :

المادة (٩٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه .

الأصل فى الاستقالة الصريحة أن خدمة العامل لا تنتهى إلا بالقرار الصادر بقبول استقالته وعليه الاستمرار فى عمله إلى أن يبلغ إليه قرار قبول الاستقالة - تعتبر خدمة العامل منتهية إذا لم يبت فى طلب الاستقالة خلال مدة الثلاثين يوماً أو بعد مدة الارجاء - تنتهى خدمة العامل فى هذه الحالة دون حاجة إلى صدور القرار بقبول الاستقالة الصريحة .

جـ- الاستقالة الضمنية - اجراءاتها - الانذار :

المادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه .

يجب على جهة الادارة انذار العامل كتابة بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة أيام فى الحالة الأولى وعشرة أيام فى الحالة الثانية - الانذار هو اجراء شكلى جوهرى يقصد منه أن تستبين جهة الادارة اصرار العامل على تركه العمل وعزوفه عنه وفى ذات الوقت اعلامه بما يراد اتخاذه من اجراءات حياله بسبب انقطاعه عن العمل وتمكيناً له من ابداء عذره قبل اتخاذ الاجراء - إذا لم يقدم العامل خلال الخمسة عشر يوماً التالية لانقطاعه ما يثبت أن الانقطاع كان لعذر مقبول أو قدم أسباباً ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل إلا إذا اتخذت ضده الاجراءات التأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل باعتبار أن انقطاع العامل عن عمله بدون اذن أو بغير عذر مقبول يشكل مخالفة ادارية تستوجب المؤاخذة - أثر ذلك : عدم جواز اعتباره مستقيلاً فى هذه الحالة - أساس ذلك : أن قرينة الاستقالة الضمنية المستفادة من انقطاع العامل عن العمل المدد المحددة مقررة لصالح الجهة الادارية التى يتبعها العامل - إن شاءت أعملتها

---

(١) الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٨٦ انظر أسباب ومنطوق هذا الطعن بالقسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) انظر رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاء وأعضاء النيابة العامة » دراسة مقارنة ص٤٥٧ وما بعدها .

فى حقه واعتبرته مستقيلاً - وإن لم تشأ اتخذت ضده الاجراءات التأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل - حدد المشرع المدة المشار إليها لتقوم الجهة الادارية بتقدير موقفها واختيار أى الاجراءين تسلك - فإن هى تقاعست عن سلوك الاجراء التأديبى قبل العامل المنقطع عن عمله خلال تلك المدة أو شرعت فى اتخاذ الاجراء ولكن بعد فوات المدة قامت القرينة القانونية باعتبار العامل مستقيلاً - أساس ذلك : أنه لا يسوغ للجهة الادارية أن تسكت عن اتخاذ أى من الاجراءين وتترك العامل معلقاً أمره أمداً قد يطول وقد يقصر وذلك حرصاً على استقرار الأوضاع الادارية وتوفير الطمأنينة فى المراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقراراً تمليه المصلحة العامة فضلاً عن درء العنت عن العامل الراغب فى ترك العمل بحسبان أن ذلك من الأصول المقررة لحق العامل فى ترك العمل فى أى وقت يشاء .

د- العلاقة بين المادتين ٩٧ ، ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه :

علة انتهاء الخدمة فى حالتىّ الاستقالة الصريحة والضمنية واحدة وهى رغبة العامل فى ترك العمل - يجب اعمال حكم المادة (٩٨) الخاصة بالاستقالة الضمنية فى ضوء المادة (٩٧) الخاصة بالاستقالة الصريحة - نص المادة (٩٨) جاء خلواً من وجوب صدور قرار بانتهاء خدمة العامل - يكفى لترتيب مضمونها انقطاع العامل عن عمله المدد المحددة بعد اتمام الانذار الكتابى دون اتخاذ الاجراء التأديبى خلال الشهر التالى للانقطاع - تقوم فى هذه الحالة القرينة القانونية باعتبار العامل مستقيلاً - ليس صحيحاً ما يقال بأن خدمة العامل المنقطع عن العمل بعد انذاره كتابة لا تنتهى إلا بالقرار الادارى الذى يصدر بترتيب هذا الأثر حرصاً على المصلحة العامة حتى لا يتوقف سير العمل فى المرفق العام - أساس ذلك : أنه إذا كانت الجهة الادارية جادة وحريصة على حسن سير العمل فى المرفق العام لما تتوانى أو تتباطأ فى اتخاذ الاجراءات التأديبية ضد العامل حيث منحها الشارع أجلاً مدته الشهر التالى لانقطاع العامل عن العمل لسلوك هذا الطريق - فى هذه الحالة لا تنفصم عرى العلاقة القانونية بين العامل والجهة الادارية بل تبقى قائمة حتى تنتهى المساءلة التأديبية فإن لم تتخذ الجهة الادارية الاجراء التأديبى حتى انتهى ذلك الأجل نهضت القرينة القانونية فى حقها واعتبر العامل مستقيلاً وانتهت خدمته دون تعليق الأمر على صدور قرار ادارى بذلك (١) .

---

(١) انظر بشأن المركز القانونى للعاملين بقطاع الأعمال العام كتابنا : شرح قانون قطاع الأعمال العام : ص٤٨ وما بعدها .

« المبدأ السابع »

عدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقًا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية إذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونًا لمحاكم مجلس الدولة – أما فى الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها فلها أن تحيلها إلى المحكمة المختصة إذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها (١) .

عدلت الدائرة عن هذا الاتجاه بالحكم الصادر بجلسة ١٩٩٢/٦/٦ فى الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ق .

مضمون المبدأ

١- نطاق تطبيق المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية أمام محاكم مجلس الدولة القانون هو الذى يحدد اختصاص جهات القضاء طبقاً لنص المادة (١٦٧) من الدستور لا يجوز تعديل الاختصاص أو الانتقاص منه أو الاضافة إليه إلا بقانون – المادة (١٧٢) من الدستور حددت الوضع الدستورى لمجلس الدولة واختصاصه بالمنازعات الادارية والدعاوى التأديبية وتركت تحديد اختصاصاته الأخرى للقانون– حددت المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اختصاصات القسم القضائى بالمجلس – لا يجوز الخروج عن الاختصاص الذى حدده الدستور والقانون إلا بذات الأداة – لا يجوز أن يتمخض تطبيق أى نص قانونى بمعرفة جهة ليس لها سلطة التشريع الدستورى أو اصدار القانون عن مخالفة الاختصاص المحدد لمجلس الدولة – مؤدى ذلك : أنه لا يجوز الزام محاكم مجلس الدولة بالنظر فى دعاوى ومنازعات تخرج بطبيعتها عن حدود الأصل الدستورى المحدد لاختصاصه ولا تندرج فى عداد المسائل التى تختص بها محاكمة استناداً إلى ظاهر نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية لمجرد احالتها إليه من محكمة تابعة لجهة قضائية أخرى – أساس ذلك أن الالتزام بهذه الاحالة يؤدى إلى الخروج على ما حدده الدستور فى شأن اختصاص مجلس الدولة وعلى القواعد التى حددها القانون فى توزيع الاختصاص بين جهات القضاء والتى تقوم على تطبيق القانون الخاص فى المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية التى يحكم اجراءاتها قانون المرافعات – وعلى تطبيق القانون الجنائى فى المسائل الجنائية التى يحكم اجراءاتها قانون الاجراءات الجنائية – وبين المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية التى يحكمها بصفة أصلية قانون مجلس

---

(١) انظر تفصيلاً القسم الأول من هذا الكتاب .

الدولة – كما يؤدى ذلك إلى أن يكون اختصاص كل جهة قضائية متروكاً لقضاء الجهة الأخرى حسبما تراه فى تكييف الدعوى المطروحة أمامها حتى لو ترتب على ذلك مخالفة لما حدده الدستور والقانون من اختصاص لمحاكم مجلس الدولة (١) .

٢– أن التطبيق الجامد لظاهر نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية بالزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من محكمة تابعة لجهة القضاء العادى ولو كانت تخرج عن حدود الاختصاص المقرر لها قانوناً يؤدى إلى نتائج شاذة إذا ما طعن بالنقض فى الحكم الصادر بعدم الاختصاص والاحالة وقضى بنقضه إذ يترتب على النقض طبقاً لحكم المادة (٢٧١) من قانون المرافعات الغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التى أصدرتها – والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها – فإذا كانت محكمة القضاء الادارى قد نظرت الدعوى وقضت فى موضوعها نزولاً على الاحالة وهو ما يمكن أن يتحقق كذلك بصدور حكم فى الدعوى من المحكمة الادارية العليا – فيترتب على نقض حكم عدم الاختصاص والاحالة الغاء هذه الأحكام بما فيها حكم محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا – بذلك يتوقف مصير حكم جهة القضاء الادارى على ما تقرره محكمة النقض وهذه النتيجة تخالف نص الدستور والقانون ويكون من شأنها كذلك اطالة أمد التقاضى بغير مبرر وزعزعة الأحكام بغير سند خاصة مع **استقرار قضاء محكمة النقض على عدم حيازة الأحكام الصادرة من جهة قضائية لا ولاية لها على الدعوى – حجية قبل الجهة القضائية صاحبة الولاية** (٢) .

٣– أن المذكرة التفسيرية قد تضمنت تبريراً لحكم المستحدث الوارد بالمادة (١١٠) مرافعات بأن مبنى تعديل النص هو العدول عما كان القضاء مستقراً عليه من عدم جواز الاحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص إذا كان ذلك راجعاً إلى سبب متعلق بالوظيفة وكان مبنى هذا القضاء على ما استظهرته المذكرة التفسيرية هو فكرة استقلال الجهات القضائية بعضها عن البعض الآخر وهى فكرة لم يعد لها محل بعد تطور القضاء وانحصاره فى جهتين تتبعان سيادة واحدة – فمناط التعديل المستحدث بالمادة (١١٠) مرافعات بانحصار القضاء فى جهتين تتبعان سيادة واحدة لا يصدق إلا على قضاء القانون الخاص بعد الغاء

---

(١) الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ٢٧ من ابريل سنة ١٩٨٦ أنظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) انظر تفصيلاً كتابنا « **الأحكام الكبرى الجنائية والمدنية لمحكمة النقض المصرية** » ص٣٣ وما بعدها .

المحاكم المختلطة سنة ١٩٤٩ ثم المحاكم الشرعية سنة ١٩٥٥ وانحصار هذا القضاء فى جهة واحدة هى قضاء المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ويقوم إلى جانبها جهة القضاء الجنائى وهاتان الجهتان تتبعان سيادة واحدة هى سيادة محكمة النقض - وواضح أن ذلك لا يسرى على محاكم مجلس الدولة التى لا تخضع ولم تخضع منذ انشاء المجلس لأية سيادة قضائية خارجة عن نطاق المجلس - فقد كان تنازع الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء المدنى وما الحق به معقوداً لجهة قضاء مشكلة تشكيلاً خاصاً من ممثلى الجهتين للفصل فى التنازع طبقاً للمادة (١٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وقد انتقل هذا الاختصاص سنة ١٩٦٩ إلى المحكمة العليا ثم المحكمة الدستورية العليا وذلك بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ باصدار قانون المحكمة العليا والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا - مؤدى ذلك أن ما أوردته المذكرة التفسيرية للمادة (١١٠) سالفة البيان لا يصدق على محاكم مجلس الدولة - بل أن تنظيم الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى والسلبى على الوجه الذى حدده قانون المحكمة العليا ثم قانون المحكمة الدستورية العليا وهما صادران بعد تعديل المادة (١١٠) فى صياغتها الحالية ليقطع فى أن المشرع جعل تنازع الاختصاص الايجابى والسلبى بين القضاءين العادى والادارى من اختصاص المحكمة العليا ثم المحكمة الدستورية العليا متصوراً فى ذلك عدم التزام أى من القضاءين بالاحالة الصادرة إليه من الآخر مما يؤدى حتماً إلى تنازع الاختصاص السلبى مما يعنى عدم سريان حكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات فى العلاقة بين القضاءين لأن القول بوجوب الالتزام الدقيق بالاحالة المقررة فى هذه المادة يؤدى حتماً إلى نفى تصور قيام التنازع السلبى (١) .

٤- إن محاكم مجلس الدولة لا تخضع لسيادة قانون المرافعات التى يخضع لها القضاء العادى فى المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية - أساس ذلك : أنه طبقاً للمادة (٣) من مواد اصدار قانون مجلس الدولة تطبق أمام محاكم مجلس الدولة الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون أما فيما لم يرد فيه نص فى هذا القانون فتطبق أحكام قانون المرافعات إلى أن يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائى للمجلس - مؤدى ذلك : أن اجراءات قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تطبق أمام محاكم مجلس الدولة إلا فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة وبالقدر الذى لا يتعارض نصاً وروحاً مع نظام المجلس

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم ومجلس الدولة » ص١٠ وما بعدها .

وأوضاعه الخاصة وطبيعة المنازعة الادارية – أساس ذلك : أن قانون المرافعات يسرى على المحاكم المحددة فى المادة الأولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وهى محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والمحاكم الجزئية – حيثما وردت كلمة محكمة فى نصوص قانون المرافعات كان المقصود بها إحدى هذه المحاكم – بل انه لا يسرى إلا على محاكم القانون الخاص فقط من تلك المحاكم وهى المحاكم المدنية والتجارية ومحاكم الأحوال الشخصية دون المحاكم الجنائية التى يسرى فى شأنها قانون الاجراءات الجنائية أما محاكم مجلس الدولة التى نص عليها قانون المجلس وبين درجاتها وتشكيلها واختصاصاتها والاجراءات التى تتبع أمامها وأوجه الطعن فى أحكامها فلا تندرج فى عداد المحاكم المخاطبة بأحكام قانون المرافعات – مؤدى ذلك : أن تطبيق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية على القسم القضائى لمجلس الدولة طبقاً للمادة (٣) المشار إليها وإلى أن يتم وضع قانون خاص بالاجراءات أمام المجلس هو تطبيق احتياطى وثانوى مشروط بعدم وجود نص خاص فى قانون المجلس وعدم تعارض نصوص قانون المرافعات مع طبيعة المنازعة الادارية ونظام المجلس وأوضاعه نصاً وروحاً – لا يجوز أن يؤدى تطبيق أى نص من نصوص القانون المذكور كما هو شأن الفقرة الثانية من المادة (١١٠) مرافعات إلى المساس باختصاص المجلس الذى حدده الدستور والقانون نزولاً على أحكام الدستور ذاته – إذا كانت الفقرة الثانية من المادة (١١٠) من قانون المرافعات تنص على التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها والفصل فيها فإنما تخاطب المحاكم التى حددها قانون السلطة القضائية دون محاكم مجلس الدولة – أما بالنسبة إلى حكم الفقرة الأولى من المادة (١١٠) من قانون المرافعات التى أوجبت على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية (١) فليس فى تطبيقها أمام محاكم مجلس الدولة على الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها ما يتعارض مع نصوص قانون المجلس أو نظامه أو يمس اختصاصه المحدد بالدستور والقانون – أثر ذلك : أن لهذه المحاكم إذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المرفوعة ابتداء أمامها أن تأمر باحالتها إلى المحكمة المختصة – (٢) تطبيق .

---

(١) انظر كتابنا « الأحكام الكبرى الجنائية والمدنية لمحكمة النقض المصرية » ص١٦ وما بعدها .

(٢) عدلت دائرة توحيد المبادئ عن هذا المبدأ وذلك بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٢/٦/٦ فى الطعن ١٤٦٣/٣٣ق السنة ٣٥ق .

« المبدأ الثامن »

عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا – اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر الطعن فى الحدود المقررة قانوناً لالتماس اعادة النظر – طبيعة الخصومة فى دعوى الالغاء حجية الحكم الصادر فيها – مدلول عبارة « ذوى الشأن فى الطعن » (١) .

مضمون المبدأ

عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا – أساس ذلك :

أولاً : طبيعة الخصومة فى دعوى الالغاء ونطاق حجية الحكم الصادر فيها :

المادة (٥٢) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . مفاد نص هذه المادة أن الخصومة فى دعوى الالغاء هى خصومة عينية مناطها رقابة شرعية القرار الادارى فى ذاته ووزنه بميزان القانون – إما أن يسفر الفحص عن شرعيته فترفض الدعوىٰ أو تتقرر عدم مشروعيته فيحكم بالغائه – الحكم الصادر بالالغاء يعدم القرار فينقضى وجوده ويزول بالنسبة لكل الناس من كان قد صدر لصالحه أو ضده من طعن عليه ومن لم يطعن – من كان طرفاً فى دعوى مهاجمة القرار ومن لم يكن – أياً كانت الأسباب التى استندت إليها مهاجمته – مؤدى ذلك : أن الحكم بالالغاء حجة على الكافة لأنه يقوم على تقرير عدم مشروعية القرار فى ذاته بغض النظر عن المصالح التى يمسها الحكم الصادر فى دعوى غير دعوى الالغاء يصدر فى خصومة ذاتية تتعلق بمصالح أطرافه وتكون له حجية نسبية مقصورة على أطرافه – قصر الحجية المطلقة لحكم الالغاء على من كان طرفاً فى الدعوى هو حد لاطلاق الحجية لا يجوز إلا استناداً إلى نص صريح فى القانون الذى قرر الحجية المطلقة صدوراً عن عينية الطعن – ليست العبرة بمصلحة من تمكن أو مكن من الدفاع عن هذه المصلحة بالطعن على القرار أو بطلب رفض الطعن عليه ، وإنما العبرة فى جوهر الأمر وحقيقته بمطابقة القرار للقانون وهذا أمر لا يتأتى فحصه إلا بحكم القانون فهو معياره الوحيد ومناطه الذى لا يختلف باختلاف المصالح المتعارضة فى القرار لمن يطبق فى شأنهم أو يسرى عليهم – متى كان محل رقابة القرار فحص مشروعيته ومعيارها مطابقة للقانون فلا عبرة بأوجه الدفاع التى تعرض أو تبحث إذ يقوم عمل القاضى على

---

(١) انظر القسم الأول من هذا الكتاب .

تطبيق القانون تطبيقاً موضوعياً على القرار دون التأثر بأى أمر خارج عن ذلك ويتحتم أمام الحجية المطلقة الناشئة عن عينيه الخصومة الالتفات عن أى اعتراض على الحكم الصادر فى دعوى الالغاء ممن لم يكن طرفاً فيها إذ من شأن ذلك جحد هذه الحجية المطلقة وقلبها نسبية بقصرها على أطراف الدعوى وحدهم - حين يكون لكل خارج عن الخصومة الطعن على الحكم أمام محكمة الطعن فسوف يؤدى ذلك إلى تسلسل الطعن إلى غير نهاية بتعدد أصحاب المصالح التى يمسها القرار المطعون فيه ايجاباً أو سلباً مما يؤدى إلى عدم الاستقرار المطلق للقرار وينقص اعتبارات العدالة (١) .

ثانياً : إن أحوال الطعن أمام المحكمة الادارية العليا لا تشمل طعن الخارج عن الخصومة :

حددت المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أحوال الطعن أمام المحكمة الادارية العليا وهى لا يصح الطعن أمامها من الخارج عن الخصومة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا لا يجوز إلا لمن كان طرفاً فى الخصومة التى انتهت بصدور الحكم المطعون فيه - طعن الخارج عن الخصومة هو نوع من اعتراض الخارج عن الخصومة كما ينظمه قانون المرافعات السابق - قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ألغى طريق الطعن فى الأحكام بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة وأضاف حالة اعتراض من يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها إلى أوجه التماس اعادة النظر - وورد بالمذكرة الايضاحية أن هذه الحالة فى حقيقتها ليست من حالات اعتراض الخارج عن الخصومة وإنما هى تظلم من حكم من شخص يعتبر ممثلاً فى الخصومة وإن لم يكن خصماً ظاهراً فيها فيكون التظلم من الحكم أقرب إلى الالتماس منه إلى الاعتراض (٢) .

ثالثاً : مبدأ انفراد المشرع وحده بتحديد طرق الطعن مدلول عبارة ذوى الشأن فى الطعن :

إن قبول طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا يتعارض مع مبدأ انفراد المشرع وحده بتحديد طرق الطعن فى الأحكام على سبيل الحصر - يؤكد ذلك أن تعبير « ذوى الشأن » الذى له حق الطعن على الحكم أمام المحكمة

---

(١) الطعنان رقما ٣٣٨٢ ، ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ القضائية جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٨٧ انظر القسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) انظر شأن اجراءات الطعن بالنقض كتابنا « الأحكام الكبرى الجنائية والمدنية لمحكمة النقض المصرية » ص٨ وما بعدها .

الادارية العليا طبقاً للمادة ٢/٢٣ من قانون مجلس الدولة المشار إليه يقصد به ذا الشأن فى الحكم وفى الطعن عليه وليس فى القرار محل الحكم المطعون فيه - عبارة « ذى الشأن » لاتنصرف إلى من لم يكن ذا شأن فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أساس ذلك : أن ذى الشأن هو من كان طرفاً فى الدعوى - يؤكد ذلك أن المشرع حينما أراد التوسع فى مدلول ذوى الشأن فى المادة ٢/٢٢ من ذات القانون اعتبر من ذوى الشأن فى الطعن على أحكام المحاكم التأديبية بالاضافة إلى المتهم وهيئة مفوضى الدولة وهما ذا الشأن طبقاً للمادة ٢/٢٣ كلاً من الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات (١) ومدير النيابة الادارية ونص على ذلك صراحة - ولو اتسعت عبارة ذوى الشأن لهم لما احتاج إلى نص صريح باعتبارهم من ذوى الشأن خاصة وأن مدير النيابة الادارية هو الطرف الأصلى فى الدعوى التأديبية - يقيمها ويتولى الادعاء فيها ممثلاً للصالح العام ومثله الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات اللذين يتعين اقامة الدعوى التأديبية بناء على طلبهما .

إن الخارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الحكم الذى تعدى إليه أثره وإنما عليه أن يسلك طريق التماس اعادة النظر أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم الملتمس اعادة النظر فيه - ينطبق ذلك على المنازعات الادارية بكافة أنواعها ومنها دعوى الالغاء أياً كان الحكم الصادر سواء بالالغاء أو بغير ذلك - فى دعوى الالغاء أو غيرها من أنواع المنازعات الادارية وكذلك المنازعات التأديبية - وبالنسبة للمحكمة الادارية العليا فيما يطعن فيه أمامها من أحكام أو أمام محكمة القضاء الادارى فيما يطعن فيه أمامها من أحكام طبقاً للقانون (٢) .

« المبدأ التاسع »

وجوب ايداع المسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة والموقعة من رئيسه وأعضائه عند النطق به وإلا كان باطلاً .

(١) أنظر تفصيلاً كتابنا « شرح قانون قطاع الأعمال العام » ص٢٧ وما بعدها .

(٢) أنظر بشأن الغير فى اجراءات التنفيذ الجبرى ومدى حجية الأحكام الواجبة التنفيذ بالنسبة إليه كتابنا « التنفيذ علماً وعملاً » ص٧٥ وما بعدها .

مضمون المبدأ

جامعات – مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة – ضماناته – ميعاد ايداع المسودة . المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . المادتان ٢٠ ، ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ :

المادة (٣) من قانون الاصدار والمادتان ٤٣ ، ٥١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . أحال قانون مجلس الدولة فى المادة الثالثة من قانون اصداره فيما لم يرد بشأنه نصوص اجرائية فيه إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية – المادة (١٧٥) من قانون المرافعات أوجبت ايداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم وإلا كان حكماً باطلاً – مؤدى ذلك : أنه يتعين على محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس والأعضاء عند النطق به حتى لا يبطل الحكم – لم يقنع قانون مجلس الدولة بهذه الاحالة التى تنبسط فى عمومها واطلاقها إلى جميع محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة ومن بينها المحاكم التأديبية وإنما خص المحاكم التأديبية وحدها على صعيد اجراءاتها بالمادة (٤٣) التى قضت بأن تصدر أحكامها مسببة ويوقعها الرئيس والأعضاء – جاءت هذه المادة قاطعة فى أن تكون الأحكام عند صدورها مسببة وموقعة وهو ما لا يتأتى إلا بايداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه والموقعة من قضاته عند النطق به وذلك على غرار الأحكام الصادرة عن المحاكم الأخرى بالقسم القضائى بمجلس الدولة – لم يأتِ حكم المادة (٤٣) لمجرد استصحاب نص المادة ٢٨ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وإلا كان ايرادها على هذا النحو لغواً وتزيداً ينزه عنهما المشرع – أورد قانون مجلس الدولة نص المادة (٤٣) عن قصد واضح يهدف إلى ابعاد ما قد يثور من شبهة اللجوء فى هذه الخصوصية إلى المادة (٣١٢) من قانون الاجراءات الجنائية التى أوجبت توقيع الحكم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره وإلا كان باطلاً ما لم يكن صادراً بالبراءة وهو أمر يؤكد أن أعمال قانون الاجراءات الجنائية فى مجال التأديب يجد حده فيما ورد بشأنه نص صريح يقضى بذلك مثل المادة (٥١) من قانون مجلس الدولة التى تضمنت جواز الطعن بطريق

---

(١) الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ القضائية جلسة ٢٨ من يونية سنة ١٩٨٧ أنظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

التماس اعادة النظر فى أحكام المحاكم التأديبية فى المواعيد والأحوال المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية - يجد قانون الاجراءات الجنائية حده فى مجال التأديب كذلك فيما تقتضيه طبيعة المنازعة التأديبية من انقضائها بوفاة المحال إلى المحاكمة التأديبية عملاً بمبدأ شخصية العقوبة المستهدف من الدعوى التأديبية أسوة بالدعوى الجنائية . طبقاً للمادة (١٤) من قانون الاجراءات الجنائية وبذلك قطع قانون مجلس الدولة فى المادة (٤٣) منه بوجوب صدور أحكام المحاكم التأديبية مقترنة بأسبابها الموقعة من قضاتها عند النطق بها سواء كانت صادرة فى دعاوى تأديبية أو فى طعون تاديبية شأن سواها من محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة ذلك تأكيداً منه لمقتضى المادة (٣) من قانون اصداره بتطبيق حكم المادة (١٧٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية بما رمت إليه هذه المادة من كفالة اتمام المداولة والاستقرار على الحكم وتحرر أسبابه والتوقيع عليها قبل اصداره كضمانة أساسية لأطراف النزاع حتى يقر فى روعهم أن الحكم صدر وتم النطق به بعد دراسة متأنية ومداولة قانونية تمخضت عن أسباب مسطورة فى مسودة ممهورة عند النطق به ٠ رغم خلو المادة (٤٣) من قانون مجلس الدولة من عبارة صريحة ببطلان الحكم جزاء مخالفتها فهذا البطلان هو الأثر المقرر قانوناً للاحالة فى المادة (٣) من قانون اصداره إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية باعمال المادة (١٧٥) التى نصت صراحة على بطلان الحكم إذا لم تودع مسودته المشتملة على أسبابه الموقعة من قضاته عند النطق به وكذلك باعمال المادة (٢٠) من قانون المرافعات فى تقريرها بطلان الاجراء الذى لم ينص القانون صراحة على بطلانه إذا شابه عيب من تحقق الغاية منه وهو ما أصلح على تسميته بالاجراء الجوهرى - مؤدى ذلك : أنه إذا كانت المادة (١٠٥) من قانون تنظيم الجامعات قد أخضعت المساءلة أمام مجلس التأديب للقواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة فإنها جاءت عامة مطلقة فى أن المقصود بالمساءلة هو المحاكمة وإن الاحالة إلى القواعد التى تنظم أمر المحاكمة التأديبية سواء كانت قواعد موضوعية أو اجرائية ومن ثم فإن قرارات مجالس تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات يجب أن تودع مسوداتها المشتملة على أسبابها والموقعة من مصدر بها عند النطق بها وإلا كانت باطلة أسوة بأحكام المحاكم التأديبية ولا يسرى فى شأنها حكم المادة (٣١٢) من قانون الاجراءات الجنائية التى أجازت تراخى ايداع أسباب الحكم عند النطق به بما لا يزيد على ثلاثين يوماً من يوم النطق به (١) .

---

(١) راجع الحكم الصادر بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٦ق والذى تضمن =

« المبدأ العاشر »

عدم جواز اتخاذ اجراءات نزع الملكية طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ إذا تبينت المحكمة أن محل هذه الاجراءات هو نشاط العرض السينمائى بصفة أساسية .

مضمون المبدأ

سينما – عدم جواز اتخاذ اجراءات نزع الملكية طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ (١) إذا تبينت المحكمة أن محل هذه الاجراءات هو نشاط العرض السينمائى بصفة أساسية – أساس ذلك :

١ – أن نشاط العرض السينمائى هو نشاط تجارى يقوم على عناصر مادية تشمل العقارات والمنقولات اللازمة لمزاولته – وعناصر معنوية تتمثل فى الاسم التجارى ونوعية النشاط والعقود اللازمة لممارسته مع موزعى الأفلام السينمائية ومنتجاتها وترك العناصر المادية والعناصر المعنوية فى تكوين وحدة قانونية هى المحل التجارى وهو منقول معنوى بغض النظر عما يشتمل عليه من عقارات أو منقولات مادية – يخضع هذا المنقول المعنوى فى التعامل عليه والتصرف فيه لأحكام خاصة تختلف عن تلك التى تحكم عناصره العقارية أو المنقولة المادية أو المعنوية – مؤدى ذلك : أنه إذا تبين أن قرار نزع الملكية قد اتخذ مجرد وسيلة لنقل ملكية نشاط العرض السينمائى إلى الدولة فيكون قد اتجه فى حقيقته إلى هذا المنقول المعنوى واستعمل وسيلة نقل الملكية جبراً لأحد عناصره وهو العقار كوسيلة لنزع ملكية جبراً عن صاحبه وهو ما لم يشرع له نزع الملكية للمنفعة العامة فى المادة (٣٤) من الدستور أو فى القانون الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة الصادر تطبيقاتها والذى لا يرد إلا على العقار أما حيث يتبع العقار المنقول ويصبح جزءاً منه ويتضح من الأوراق أو محل نقل الملكية فى الحقيقة هو المنقول المعنوى أو النشاط التجارى فلا يكون ثمة نزع ملكية عقار للمنفعة العامة وإنما هو نقل جبرى لملكية النشاط أو المنقول المعنوى لم يشرع له نزع ملكية العقار للمنفعة العامة – وإذا كانت الملكية مصونة لا تمس طبقاً لنص المادة (٣٤) من

– تحديد طبيعة عمل مجالس التأديب التى لا تخضع قراراتها لتطبيق من جهات ادارية عليا ، وتكييف القرارات الصادرة منها واختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن على هذه القرارات . وأنظر كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم » .

(١) الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٢٩ القضائية جلسة ٩ من أبريل سنة ١٩٨٨ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم الثالث من هذا الكتاب .

الدستور فلا يجوز نقلها جبراً عن صاحبها إلا طبقاً لأحكام القانون - إذا لم يسعف فى ذلك قانون نزع الملكية فيكون الاجراء المتخذ طبقاً له قد أخطأ المحل وافصح عن عدم سلامة الباعث وتعيب غايته .

٢- من اوجه المنفعة العامة الجائز نزع الملكية العقارية تحقيقاً لها تنظيم النواحى الاجتماعية والاقتصادية والثقافية لدخول ذلك جميعه فى عموم مدلول المنفعة العامة - يدخل فى ذلك نزع ملكية أرض فضاء لاقامة دار عرض سينمائى عليها او نزع ملكية عقار لهذا الغرض - نزع الملكية لا يرد إلا على عقار بالمعنى المحدد قانوناً للعقار طبقاً للمادة ١/٨٢ من القانون المدنى (١) فى العقار الثابت بأصله ولا يمكن نقله إلا باتلافه - يشمل نزع الملكية الأجزاء المختلفة للعقار وتوابعه وملحقاته ولو كانت فيما بعد منقولاً حسب الأصل - على انه يجب أن يتضح أن العقار هو الهدف الأساسى من نزع الملكية فإذا تبين أن نزع الملكية اتجه إلى عناصر مباشرة النشاط فى العقار واستمرت الدولة فى مباشرة ذات النشاط بذات العناصر بعد نزع الملكية فإن ذلك يفصح عن أن محل نزع الملكية لم يكن العقار فى ذاته وإنما النشاط الذى يتخذ العقار محلاً لمباشرته بما فى ذلك من ادوات وآلات وعناصر مادية ومعنوية وهو ما لا يجوز نزع ملكيته للمنفعة العامة طبقاً للمادة (٣٤) من الدستور وكذلك القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ - مؤدى ذلك : انه لا يمكن نقل الملكية جبراً عن المالك إلا بقانون طبقاً للمادة (٣٥) من الدستور - القول بغير ذلك ينحرف بنظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة عن الهدف الذى قرره من أجله الدستور ونظمه القانون لتحقيقه ويتخذ وسيلة للتأميم بغير الأداة القانونية التى تجيزه وهى القانون - التحقق من ذلك هو مسألة تكييف قانونى للوقائع التى تعرض فى كل حالة على حده وهو ما يتعين على المحكمة أن تراقب مشروعية مثل هذه القرارات أن تنزله على تلك الوقائع للتحقق من أن قرار نزع الملكية ورد على العقار وقصده فى جوهره أم انه اتخذ مجرد اداة لتغطية حقيقة نقل ملكية المحل التجارى أو النشاط إلى الدولة فلا يكون جائزاً .

« المبدأ الحادى عشر »

رقابة المحكمة التأديبية على قرارات السلطات الرئاسية التأديبية تمتد عند الغائها إلى الفصل فى الموضوع بنفسها متى كان صالحاً للفصل فيه وحينئذ عليها أن توقع الجزاء الذى تراه مناسباً - الأمر

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « دعاوى بيع العقارات » ص٨٧ وما بعدها .

كذلك فى رقابة المحكمة الادارية العليا على أحكام المحكمة التأديبية الصادرة فى نطاق هذا الاختصاص - طبيعة قضاء الالغاء - الفرق بين رقابة محكمة النقض ورقابة المحكمة الادارية العليا - الفرق بين رقابة المحكمة الادارية العليا على أحكام محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية ورقابتها على أحكام المحاكم التأديبية .

مضمون المبدأ

أ- طبيعة قضاء الالغاء :

الأصل فى قضاء الالغاء قصر اختصاص المحكمة على بحث مشروعية القرار المطعون فيه (١) إذا تبينت المحكمة مشروعيته رفضت الطعن - إذا تبينت عدم مشروعيته حكمت بالغائه - لا تملك المحكمة أن تستبدل به قراراً آخر يحقق نفس هدفه ويتلافى ما أدى إلى عدم مشروعيته فتحل بذلك محل مصدر القرار - لا تملك ذلك من باب أولى إذا رأت عدم ملاءمة القرار ولو فى مداه دون قيام ما يمس مشروعيته إذ يحل قاضى الالغاء محل مصدر القرار وهو ما لا يجيزه الدستور احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات ، ولا تجيزه القوانين المنظمة لاختصاص قضاء الالغاء - هذا المبدأ يشمل قرارات السلطات التأديبية الرئاسية ومع ذلك فإن رقابة قضاء الالغاء ومحلها الوحيد هو المشروعية تنبسط على كافة عناصر المشروعية فى القرار المطعون فيه وتتناولها من كافة أوجهها ونواحيها - أساس ذلك : أن رقابة المشروعية هى رقابة قانون ومناطها الجوهرى مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله والبطلان وهى رقابة نقض كاملة - هذه الرقابة هى بذاتها رقابة المشروعية التى يتولاها قضاء النقض مدنياً كان أو ادارياً على الأحكام القضائية - فجوهر رقابة النقض على مشروعية الأحكام هو جوهر رقابة قضاء الالغاء الادارى على مشروعية القرار الادارية - المقصود هنا رقابة النقض الادارية التى تمارسها المحكمة الادارية العليا (٢) .

ب- الفرق بين رقابة النقض المدنية ورقابة المحكمة الادارية العليا :

١- يتطابق النظامان من حيث بنيان حالات الطعن بالنقض - يختلفان من

---

(١) الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ٩ من أبريل سنة ١٩٨٨ .

(٢) أنظر تفصيلاً رسالة د. عبد العزيز خليل بديوى وموضوعها « الطعن بالنقض والطعن امام المحكمة الادارية العليا » دراسة مقارنة ص٨ وما بعدها .

حيث ميعاد الطعن وشكله واجراءاته وكيفية الحكم فيه - لكل من النظامين قواعده مما يمتنع معه اجراء القياس لوجود الفارق إما من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافاً مرده التباين بين طبيعة الروابط التى تنشأ بين الادارة والأفراد فى مجالات القانون العام وتلك التى تنشأ بين الأفراد فى مجالات القانون الخاص .

٢- سلطة المحكمة فى فهم الواقع أو الموضوع فى دعوى الالغاء ليست سلطة قطعية تقصر عنها سلطة المحكمة الادارية العليا التى يجوز أمامها ابداء سبب جديد ولو لم يتعلق بالنظام العام .

٣- الطعن فى أحد شقىّ الحكم أمام المحكمة الادارية العليا يثير المنازعة برمتها ما دام الشقان مرتبطين ارتباطاً جوهرياً .

٤- بطلان الحكم للقصور المخل فى أسبابه لا يمنع سلامة النتيجة التى انتهى إليها منطوقه وأن تقضى به المحكمة الادارية العليا إذا كانت الدعوى صالحة للحكم فيها ورأت الفصل فيها بنفسها .

٥- إذا كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الادارية العليا مهيأة للفصل فيها وكان موضوعها قد سبق طرحه برمته على المحكمة وتم استيفاء دفاع الخصوم فيها فللمحكمة الادارية العليا أن تتصدى للفصل فى هذا الموضوع ولا وجه لاعادة الدعوى إلى المحكمة للفصل فيها من جديد .

جـ- الفرق بين رقابة المحكمة الادارية العليا على أحكام المحاكم الادارية ومحكمة القضاء الادارى ورقابتها على أحكام المحاكم التأديبية (١) :

رقابة المحكمة الادارية العليا على أحكام المحاكم التأديبية هى رقابة قانونية لا تعنى استئناف النظر فى الحكم بالموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة إثباتاً أو نفياً فذلك تستقل به المحكمة التأديبية وحدها ولا تتدخل فيه المحكمة الادارية العليا وتفرض رقابتها عليه إلا إذا كان الدليل الذى اعتمد عليه قضاء الحكم المطعون فيه غير مستمد من أصول ثابتة فى الأوراق أو كان استخلاص هذا الدليل لا تنتجه الواقعة المطروحة على المحكمة فهنا فقط يكون التدخل لأن الحكم حينئذ يكون غير دائم على سببه - اختلال التناسب بين المخالفة والجزاء هو من أوجه عدم

---

(١) انظر تفصيلاً رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة » ص٨٩٧ وما بعدها .

المشـروعيـة – رقابة المشروعية التى تمارسها المحكمة الادارية العليا على قضاء الالغاء تختلف عن ذات الرقابة على قضاء التأديب فى أن عنصر الواقع الذى تستقل به الأخيرة هو عنصر الموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة إثباتاً ونفياً إلا إذا كان الدليل غير مستمد من أصول ثابتة فى الأوراق أو كان استخلاصه لا تنتجه الواقعة المطروحة على المحكمة .

د- دور المحكمة التأديبية :

المحكمة التأديبية هى سلطة تأديب مستقلة بنص القانون استناداً إلى ما تقضى به المادة (١٧٢) من الدستور وهى سلطة ذاتية تخضع لرقابة المحكمة الادارية العليا وهى فى نفس الوقت سلطة رقابة مشروعية قرارات التأديب الصادرة من السلطات الادارية – تجرى هذه الرقابة فى نطاق وحدود رقابة المشروعية التى تباشرها المحكمة الادارية العليا على المحكمة التأديبية كسلطة تاديبية – تتناول رقابة المحكمة التأديبية كل ما يتعلق بمشروعية القرار التأديبى وتثبت لها كافة السلطات التى تثبت للمحكمة الادارية العليا فى نطاق رقابة المشروعية بما فى ذلك الاخلال الجسيم بين المخالفة الثابت ارتكابها والجزاء الموقع – طبقاً لنص المادة (٢٦٩) من قانون المرافعات فإنه إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه وجب عليها أن تحكم فى الموضوع – تنطبق هذه القاعدة أمام المحكمة الادارية العليا وهى تباشر رقابتها على أحكام المحاكم التأديبية إذا تبين لها تعيب الحكم التأديبى فتحكم فى موضوع الدعوى وتوقع الجزاء الذى تراه مناسباً مع المخالفة التى تبين لها ثبوت ارتكابها – أو تقضى بالبراءة إذا كان لديها أسبابها – يجب الأخذ بذات القاعدة فى رقابة المشروعية التى تباشرها المحكمة التأديبية على قرارات السلطة الادارية التأديبية – مؤدى ذلك : أنه إذا انتهت المحكمة التأديبية إلى عدم مشروعية القرار كان لها أن تفصل فى الموضوع على ذات الوجه الذى ثبت للمحكمة الادارية العليا – يخضع حكم المحكمة التأديبية لرقابة المحكمة الادارية العليا فإذا تبين لها تعيبه وكانت الدعوى صالحة للفصل فيها وجب عليها أن تحكم فى موضوعها دون اعادة إلى المحكمة التأديبية (١) .

---

(١) انظر بشأن رقابة محكمة النقض على المحاكم العادية كتابنا : **الأحكام الكبرى الجنائية والمدنية لمحكمة النقض المصرية** ، ص٨ وما بعدها .

« المبدأ الثانى عشر »

على المحكمة الادارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت إلى الغائه أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كان صالحاً للفصل فيه – موقف المشرع من مبدأى الاقتصاد فى اجراءات الخصومة وتعدد درجات التقاضى – تطبيق مبدأ الاقتصاد فى اجراءات الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا .

مضمون المبدأ

أ– موقف المشرع من مبدأىّ الاقتصاد فى اجراءات الخصومة وتعدد درجات التقاضى :

من الأصول التى يقوم عليها القانون وجوب تفادى تكرار الأعمال والاجراءات أو التدابير القانونية المحدثة لنفس الأثر القانونى إلا بضرورة حتمية من القانون نفسه توجب ذلك التكرار أياً كانت أسبابه – أخذ قانون المرافعات الحالى بهذا الأصل بعدما اتجه سابقه إلى التقليل من مداه بالحد من مبدأ تصدى محكمة الطعن (الاستئناف أو النقض) لأمر فى الحكم المطعون فيه لم تشمله أسباب الطعن – تطبيقاً لهذا المبدأ قرر القانون الحالى عدم الحكم ببطلان الاجراء رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية منه وأجاز تصحيح الاجراء الباطل وتحوله وانتقاصه وعدم بطلان الاجراءات السابقة على الاجراء الباطل ولا اللاحقة عليه إذا لم تكن مبنيه عليه – أخذ المشرع بذات المبدأ فى المادة ٢/٢٦٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية بالزام المحكمة المحالة إليها القضية بعد نقض الحكم لغير مخالفة قواعد الاختصاص باتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها منعاً لتكرار الطعن بالنقض لذات السبب خروجاً عما كان متبعاً من عدم وجود التزام قانونى باتباع حكم محكمة النقض – أخذت الفقرة الرابعة من ذات المادة بهذا المبدأ بصورة أوضح فأوجبت على محكمة النقض إذا نقضت الحكم وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه أن تحكم فى موضوع الدعوى كما أوجبت عليها ذلك أيضاً إذا كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم – مؤدى ذلك : أن التقنين الجديد اتجه إلى ترجيح مبدأ الاقتصاد فى اجراءات الخصومة على مبدأ تعدد درجات التقاضى متى كان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه منعاً لاطالة أمد النزاع والعودة بالاجراءات مرة أخرى إلى محكمة الموضوع مع احتمال التعرض للنقض مرة ثانية (١) .

---

(١) الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ١٤ من مايو سنة ١٩٨٨ وانظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

ب- تطبيق مبدأ الاقتصاد فى اجراءات الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا :

ينطبق قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص فى قانون مجلس الدولة – أساس ذلك : نص المادة (٣) من مواد اصدار قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ – يكون ذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية – يمكن الأخذ بمبدأ الاقتصاد فى اجراءات الخصومة فى الصورة التى قررتها المادة ٢٠٢٦٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية لأنها لا تتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية – أخذت المحكمة الادارية العليا بهذا المبدأ قبل أن يعرفه قانون المرافعات فهو فى حقيقته من أصول القانون الادارى الذى يقوم فى جوهره لتحقيق سرعة الحسم سواء فى اتخاذ القرار الادارى أو الفصل فى المنازعة الادارية – مؤدى ذلك : أنه إذا ما انتهت المحكمة الادارية العليا إلى الغاء حكم مطعون فيه أمامها لغير مخالفة قواعد الاختصاص فعليها إذا كان موضوعه صالحاً للفصل فيه أن تفصل فيه مباشرة ولا تعيده إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه – ولا يختلف الغاء الحكم لبطلانه عن الغائه لغير ذلك من الأسباب فالبطلان من أوجه مخالفة القانون وهو نتيجة لهذه المخالفة – الغاء الحكم سواء لبطلانه أو لغير ذلك من الأسباب يزيله من الوجود – لا فرق فى ذلك بين الغاء = للبطلان أو لغيره – لهذا يتعين على المحكمة الادارية العليا إذا انتهت إلى الغاء الحكم المطعون فيه أمامها ولو لبطلانه أن تفصل فى موضوع النزاع متى كان صالحاً للفصل فيه (١) .

« المبدأ الثالث عشر »

تعتبر درجة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب الوزير بالنسبة إلى المعاملة التقاعدية وذلك اعتباراً من تاريخ استحقاقه المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة – استحقاق وكيل مجلس الدولة تبعاً لذلك المعاش المقرر لنائب الوزير وفقاً لأحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ إذا توافرت فيه الشروط والضوابط المقررة فى هذا القانون .

ذات المبدأ بجلسة ..../٦/١٩٩٠ طعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ق .

---

(١) انظر بشأن حالات التصدى من محكمة النقض لموضوع الدعوى كتابنا « الأحكام الكبرى الجنائية والمدنية لمحكمة النقض المصرية » ص٢٧ وما بعدها .

مضمون المبدأ

أ- مجلس الدولة - أعضاؤه - معاش نائب رئيس مجلس الدولة - التطور التشريعى فى هذا الشأن :

قانون التأمين والمعاشات الصادر بالقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ كان يضع حداً أقصى لمعاش الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة ومعاش نواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات ممثالة - ومن يتقاضون ١٨٠٠ جنيه سنوياً وباقى العاملين - ردد ذات الحكم قانوناً المعاشات التاليان رقما ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ، ٥٠ لسنة ١٩٦٣ - كان قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ينص فى جدول المرتبات المرفق به على معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش - تضمن قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ حكماً مماثلاً بالنسبة إلى نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف - قانون السلطة القضائية اللاحق الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ردد ذات الحكم مقرراً ذات الميزة - يسرى ذلك على أعضاء مجلس الدولة عملاً بالاحالة التى تضمنتها القواعد الملحقة بجدول مرتبات قانون مجلس الدولة المشار إليه - يتساوى معاش نائب رئيس مجلس الدولة مع معاش نائب الوزير - أساس ذلك : أن مرتب الأول خلال نفاذ قوانين المعاشات السالف بيانها كان يماثل مرتب الثانى - هذه الميزة استحدث من قانون مجلس الدولة استقلالاً عن قانون المعاشات القائم فى حينه - القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧١ رفع الحد الأقصى لمعاش الوزير ونائب الوزير دون من يتقاضى مرتباً مماثلاً - مع ذلك بقيت الميزة المشار إليها قائمة لنائب رئيس مجلس الدولة عملاً بالفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون اصدار القانون سالف البيان والتى نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة - لم يتغير الوضع فى ظل العمل بقانون التأمين الاجتماعى القائم الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ حيث أفردت المادة (٣١) منه تنظيماً للمعاملة التقاعدية للوزير ونائب الوزير دون من يتقاضى مرتباً يماثل مرتبه - بيد أن المادة الرابعة من قانون اصداره نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة - مؤدى ذلك : استمرار الميزة التى كانت مقررة لنائب رئيس مجلس الدولة من حيث معاملته معاملة نائب الوزير فى حقوقه التقاعدية - يؤكد ذلك : ما جاء بمضبطة مجلس الشعب بجلسته المنعقدة فى ١٩ من يولية سنة

---

(١) الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ القضائية جلسة الأول من ابريل سنة ١٩٨٩ أنظر القسم الثالث من هذا الكتاب .

١٩٧٩ بصدد مناقشة مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا عندما أشارت إلى الربط بين نواب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة النقض وبين نائب الوزير من حيث المعاملة فى المعاش - مناط معاملة نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير من حيث المعاش هو تماثل مرتبيهما وتعادل المستوى المالى لربط المنصبين .

ب- مجلس الدولة - أعضاؤه - معاش وكيل مجلس الدولة :

طبقاً لنص المادة ١١ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ المضافة لقواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون كل هيئة من الهيئات القضائية ومنها قانون مجلس الدولة فإن العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها يستحق العلاوة والبدلات المقررة للوظيفة الأعلى بشرط ألا يجاوز مرتبه نهاية مربوطها - مؤدى هذه القاعدة هو الفصل بين المستوى الوظيفى والمستوى المالى - بالرغم من بقاء المستوى الوظيفى دون انتقال بالترقية إلى ما يعلوه فإن شاغله ينتقل إلى المستوى المالى التالى ويعامل معاملة شاغله من كل الوجوه - أثر ذلك : أن وكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية ربط هذا المنصب الوظيفى فإنه يستحق المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة دون لقبها الوظيفى ويتحدد مركزه القانونى من الناحية المالية باعتباره صاحباً للربط المالى والمعاملة المالية المقررة لنائب رئيس مجلس الدولة ويستحق عند بلوغه سن التقاعد المعاش المقرر لنائب الوزير على الوجه الذى نظمه القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه - الربط المالى السنوى لنائب الوزير بدأ بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ زيد إلى ٢٢٥٠ جنيه من ١٩٧٨/٧/١ بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ ثم إلى ٢٥٥٨ جنيه من ١٩٨١/٧/١ بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ ثم إلى ٢٦١٨ جنيه من ١٩٨٣/٧/١ بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ ، ٢٦٧٨ جنيه من ١٩٨٤/٨/١ بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ - كان الربط المالى لنائب رئيس مجلس الدولة على التوالى ٢٥٠٠/٢٢٠٠ ، ٢٨٠٨/٢٢٦٠ ، ٢٨٦٨/٢٣٢٠ ، ٢٨٦٨/٢٣٨٠ - مؤدى ذلك : قيام التعادل بين الربط المالى لكل من نائب رئيس مجلس الدولة ونائب الوزير - يتحقق ذلك أيضاً بالنسبة لوكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية مربوط هذه الوظيفة ويستحق المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة [1] .

---

(١) أنظر بشأن منازعات رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة أمام دائرة طلبات رجال القضاء رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة » ص٨١٢ وما بعدها .

« المبدأ الرابع عشر »

اختصاص القضاء التأديبى بنظر الطعون فى قرارات منح العاملين بالقطاع العام أجازة اجبارية مفتوحة .

مضمون المبدأ

عاملون بالقطاع العام – القرار الصادر بمنح العامل أجازة اجبارية مفتوحة – تكييفه – اختصاص القضاء التاديبى بالطعن فيه (١) :

المادتان رقما ٨٢ ، ٨٦ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم٤٨ لسنة ١٩٧٨ لم يتضمن قانون نظام العاملين بالقطاع العام أى تنظيم لمنح العاملين الخاضعين لأحكامه أجازة اجبارية مفتوحة – حدد المشرع الجزاءات التى يجوز توقيعها على العاملين ومن بينها الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر – ناط المشرع برئيس مجلس الادارة وقف العامل عن عمله احتياطياً إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر – لا يجوز من هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها – يترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الأجر ابتداء من تاريخ الوقف – مؤدى كل من الوقف الاحتياطى والوقف كعقوبة هو اسقاط ولاية الوظيفة مؤقتاً عن العامل ومنعه من مباشرة اختصاصاته – يلتقى قرار الوقف كجزاء وقرار الوقف الاحتياطى لمصلحة التحقيق بالقرار الصادر بمنح العامل أجازة اجبارية مفتوحة – القرار الأخير يحقق بذاته الأثر القانونى للوقف بما يرتبه من منع العامل موقتاً عن ممارسة اختصاصات وظيفته واسقاط ولايتها عنه جبراً دون رضائه ويكشف عن قصد جهة العمل فى احداث الأثر القانونى للوقف – للمحكمة بما لها من هيمنة على التكييف القانونى للدعوى أن تعطى لهذا القرار وصفه الحق باعتباره قراراً بالوقف عن العمل وتنزل عليه حكم القانون غير مقيدة فى ذلك بالمسمى الذى أعطته له جهة الادارة على خلاف الواقع للنجاة به من رقابة المحكمة التأديبية باعتبارها القاضى الطبيعى لما يثور بشأن هذا القرار من منازعات ، لما كان قرار الوقف عن العمل هو قرار نهائى لسلطة تأديبية مما تختص به المحاكم التأديبية باعتبارها صاحبة الولاية العامة للفصل فى مسائل تأديب العاملين وكان قرار منح العامل أجازة اجبارية مفتوحة هو فى حقيقته وقف

---

(١) الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٣٢ القضائية جلسة ١٧ من يونية سنة ١٩٨٩ انظر أسباب ومنطوق الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

عن العمل فإن القضاء التأديبى يكون هو المختص دون القضاء العادى بنظر طلب الغاء ذلك القرار أو التعويض عنه (١) .

« المبدأ الخامس عشر »

مدى اختصاص دائرة توحيد المبادئ بالفصل فى موضوع الطعن حدود دعوى البطلان الأصلية بالنسبة للأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا – شروط استحقاق وكيل مجلس الدولة معاش نائب الوزير .

مضمون المبدأ

أ– مدى اختصاص دائرة توحيد المبادئ بالفصل فى موضوع الطعن :

نص المادة (٥٤) مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ يجيز لدائرة توحيد المبادئ أن تقتصر فى حكمها الذى تصدره بعد اتصالها بالطعن على البت فى المسألة القانونية التى كانت محلاً لتناقض الأحكام أو اقرار مبدأ قانونى على خلاف أحكام سابقة ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الادارية العليا المختصة لتفصل فى موضوعه وفقاً للمبدأ الذى أرسته دائرة توحيد المبادئ – هذا النص لا يحول بين هذه الدائرة والفصل فى الطعن الذى اتصلت به بقرار الاحالة بحكم منه للنزاع دون الوقوف عند القضاء بالمبدأ القانونى الذى يطبق على هذا النزاع ما دام الطعن قد استقامت عناصره وكان صالحاً للفصل فيه (٢) .

ب– حدود دعوى البطلان الأصلية بالنسبة للأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا :

الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية هو استثناء يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل اهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته – المحكمة الادارية العليا هى القوامة على انزال

---

(١) راجع الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا – دائرة توحيد المبادئ – جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ فى الطعنين رقمى ١٢٠١ ، ١٢٣٢ لسنة ٢٨ق .

(٢) راجع الحكم الصادر من دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٩٠/١٢/١٦ فى الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ق .

حكم القانون وارساء مبادئه بلا معقب عليها فى ذلك – لا سبيل إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها على نحو يهوى بقضائها إلى درك البطلان إلا أن يكون هذا الخطأ بينا غير مستور وأن يكون ثمرة غلط فاضح بحسبان أن هذه المحكمة تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة – لا خلاف فى وجهات النظر لا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان واهدار قضاء للمحكمة الادارية العليا بما تحمل من أمانة القضاء وارساء الصحيح من المبادئ فى تفسير القانون الادارى واستلهام قواعده (١) .

جـ- مجلس الدولة – أعضاؤه – وكيل مجلس الدولة – شروط استحقاقه معاش نائب وزير (٢) :

قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٣/١١/٥ فى الطعن رقم ١ لسنة ٣ق (طلبات أعضاء) بأن الأحكام الخاصة بمعاش الوزير أو نائب الوزير لا تسرى فحسب على من يشغل أى من المنصبين وإنما تسرى كذلك بالنسبة لمن يتقاضى مرتباً مماثلاً لمرتب الوزير أو نائب الوزير – جرى قضاء محكمة النقض على اعتبار وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف المعادلة لوظيفة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب وزير متى بلغ مرتب شاغلها حدود الربط المالى المقرر لنائب الوزير – الربط المالى لوظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف فى مفهوم قضاء النقض إنما يعتد فيه بمجاوزة المرتب الفعلى لنهاية ربط وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف نتيجة الحصول على علاوات وبدلات الوظيفة الأعلى أما محكمة القضاء الادارى فقد استقر قضاؤها على اعتبار وظيفة وكيل عام أول النيابة الادارية المعادلة لوظيفة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب وزير ويعامل معاملته من حيث المعاش تأسيساً على أن عضو الهيئة القضائية الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها يستحق العلاوات والبدلات المقررة للوظيفة الأعلى اعمالاً للقواعد المكملة لجداول مرتبات اعضاء الهيئات القضائية ومن ثم فإنه يعتبرّ شاغلاً للوظيفة الأعلى حكماً من حيث المرتب والبدلات وما يترتب عليها من حساب المعاش وذلك دون اللقب القضائى الأعلى – يشترط لذلك أن يتقاضى عضو الهيئة القضائية مرتباً مماثلاً لمرتب نائب الوزير – اصدرت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٩٠/٣/٣ قراراً فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ق

---

(١) الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ القضائية جلسة ٣ من يونية سنة ١٩٩٠ .

(٢) انظر رسالتنا للدكتوراه عن « المسئولية التأديبية للقضاء واعضاء النيابة العامة » ص٩١١ وما بعدها .

بأنه : فى تطبيق أحكام المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض - يعتبر نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لنائب الوزير ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل فى الحالتين اعمالاً لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جداول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية يبين مما تقدم أن ثمة قضاء تتابع اضطراده من جهات القضاء العالى بأن التعادل بين وظيفة نائب الوزير وبين الوظائف القضائية الأخرى فى مجال تطبيق قواعد المعاشات يقوم على أساس التماثل فى المرتب الذى يتقاضاه كل من شاغلى الوظيفتين المعادلة والمعادل بها وأن وظيفة وكيل مجلس الدولة والوظائف القضائية الأخرى التى تعادلها تعتبر فى حكم درجة نائب وزير ويعامل شاغلها معاملة نائب الوزير من حيث المعاش طبقاً لأحكام المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى منذ بلوغه مرتباً مماثلاً لمرتب نائب الوزير ويظل منذ هذا الحين فى حكم درجته ما بقى شاغلاً للوظيفة سواء حصل على هذا المرتب فى حدود مربوط الوظيفة التى يشغلها أو بسبب حصوله على مرتب الوظيفة الأعلى مباشرة اعمالاً للفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه (١) .

« المبدأ السادس عشر »

عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين باعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين أو لعضوية مجلس النقابة سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت ادراج اسم أو أسماء مرشحين ما كان يجوز قانوناً ادراج أسمائهم أم لأنها أغفلت ادراج اسم مرشح أو أكثر كان يتعين ادراج أسمائهم قانوناً - مبدأ الديمقراطية

---

(١) راجع الحكم الصادر من دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٨٩/٤/١ فى الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ق وانظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

النقابية – التكييف القانونى للنقابات المهنية – طبيعة القرارات الصادرة منها – اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات الادارية – اختصاص محكمة استئناف القاهرة بالقرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين – تنظيم عملية الترشيح لمنصب النقيب .

مضمون المبدأ

أ- مدى اختصاص دائرة توحيد المبادئ بالفصل فى موضوع الطعن (١) :

متى أحيل الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ طبقاً لنص المادة (٥٤) مكرراً من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ فإن المنازعة برمتها تكون معروضة عليها ولا يكون ثمة حائل بينها والفصل فى الطعن بكامل أشطاره شريطة أن يكون صالحاً للفصل فيه فتحسم النزاع وتقول فى موضوع الطعن كلمة الحق والقانون – للمحكمة – أن تقتصر فى حكمها على البت فى المسألة القانونية محل تناقض الأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الادارية العليا المختصة لتفصل فى موضوع الطعن على هدى ما أصدرته دائرة توحيد المبادئ من قضاء فى المسألة القانونية مثار البحث (٢) .

ب- مبدأ الديمقراطية النقابية :

مفاد نص المادة (٥٦) من الدستور الحالى أن المشرع الدستورى لم يقف عند حد ما كان مقرراً فى الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية الاعتبارية (المادة (٥٥) من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة (٤١) من دستور سنة ١٩٦٤) بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ الديمقراطية النقابية فأوجب أن يقوم تكوين النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى – بذلك يكون المشرع الدستورى قد عنى بتأكيد مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطى الذى يقضى من بين ما يقضى به بأن يكون لأعضاء النقابة الحق فى أن يختاروا بأنفسهم وفى حرية قيادتهم النقابية التى تعبر عن ارادتهم وتنوب عنهم الأمر الذى يستتبع عدم

---

(١) الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ القضائية جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٩٠ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) راجع الحكم الصادر من دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٩٠/٦/٣ فى الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ق .

جـواز اهـدار هـذا الحـق بحظـره أو تعطيلـه (١) .

جـ- التكييف القانونى للنقابات المهنية وطبيعة القرارات الصادرة منها :

تعتبر النقابات المهنية من أشخاص القانون العام لأنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص - انشاؤها يتم بقانون أو بمرسوم أو بأداة تشريعية أخرى - اغراضها وأهدافها ذات نفع عام فهى تستهدف اساساً كفالة حسن سير وأداء الخدمات التى يقوم بها أعضاؤها للمواطنين ورعاية حقوق هؤلاء الأعضاء فى أداء مهنتهم - اشتراك الأعضاء فى النقابة أمر حتمى - للنقابة على أعضائها سلطة التأديب - للأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم فلا يجوز لغيرهم مزاولتها - مؤدى ذلك : أن القرارات التى تصدرها النقابات المهنية تعتبر قرارات ادارية مما يجوز الطعن فيها بدعوى الالغاء أمام القضاء الادارى (٢) .

إن تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة وهى مرافق عامة يدخل فى صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المرافق العامة - إذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيباً من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها فى الاشراف والرقابة تحقيقاً للصالح العام فإن ذلك لا يغير من التكييف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامة (٣) .

د- حدود اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات الادارية :

أضحى مجلس الدولة بما عقد له من اختصاصات بموجب الدستور والقانون المنفذ له صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعى لا يسوغ أن تنأى منازعة ادارية عن اختصاصه إلا بنص خاص فى الدستور أو القانون (٤) للمشرع اسناد ولاية الفصل فى بعض المنازعات الادارية التى تدخل أصلاً فى اختصاص مجلس الدولة طبقاً لنص المادة (١٧٢) من الدستور إلى جهات أو هيئات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح القومى العام اعمالاً للاختصاص التشريعى المخوّل للمشرع العادى بالمادة (١٦٧) من الدستور فى

---

(١) الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٣/٦/١١ قضية رقم ٤٧ لسنة ٣ق .

(٢) حكم المحكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٥٠/١٢/٢٦ فى الدعوى رقم ٣٩٢ لسنة ٢ق .

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٥٨/٤/١٢ فى الطعن رقم ٦٠٨ لسنة ٣ق عليا .

(٤) حكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٨٢/١١/٦ فى الطعن رقم ١٢٥٨ لسنة ٢٦ق عليا .

شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها بمقتضى القانون (١) ، (٢) .

هـ- نقابة المحامين - طبيعة القرارات الصادرة من مجلس النقابة بشأن اعداد قوائم المرشحين :

لكى يعتبر التصرف قراراً ادارياً فإنه يجب أن يصدر من سلطة عامة أو من جهة تمارس هذه السلطة بمقتضى حكم القانون بحسبان أن القرار الادارى بأحكامه المعروفة إنما هو من وسائل السلطة العامة - مجلس نقابة المحامين فى ممارسته لاختصاصه باعداد قوائم المرشحين بادراج أسماء المتقدمين للترشيح بهذه القوائم بما يتطلبه هذا الاختصاص من أعمال أحكام قانون المحاماة بشأن التحقق من مدى توافر الشروط المتطلبة فى المرشحين إنما يمارس سلطة عامة - القرار الذى يصدره فى هذا الشأن هو قرار ادارى باعتباره افصاحاً عن ارادة مجلس النقابة الملزمة بما له من سلطة بمقتضى القانون بقصد احداث مركز قانونى معين هو مركز المرشح - قرار ادراج اسم مرشح بقائمة المرشحين هو قرار ايجابى - القرار باغفال ادراج اسم مرشح بتلك القائمة هو قرار ادارى سلبى بالمفهوم المقصود بعجز المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (٣) .

و- القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين باعداد قوائم المرشحين - الاختصاص بنظرها :

المادة (١٣٤) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

نظم المشرع لاعتبارات قدرها طريق الطعن فى القرارات السلبية التى ينسب صدورها إلى مجلس النقابة وهو بصدد اعداد قوائم المرشحين بأن أناط الرقابة عليها لمحكمة استئناف القاهرة - يتأبى على منطق التفسير السوى أن يكون المشرع قد ذهب عمداً أو سهواً إلى المغايرة بين قرار ايجابى يكون النعى عليه أمام محاكم مجلس الدولة وبين قرار سلبى يكون الاختصاص بنظره لمحكمة استئناف القاهرة - أساس ذلك : أن الاختصاص الذى يمارسه مجلس النقابة فى كلتا الحالتين هو اختصاص واحد أساسه ما أسبغ عليه من سلطة عامة باعداد قوائم المرشحين - الحرص على ايراد تنظيم لحالة الطعن فى القرار السلبى بالامتناع

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٢/٥/١٦ قضية رقم ١٠ لسنة ١ق دستورية .

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٤/٦/١٦ قضية رقم ٥٥ لسنة ٥ق دستورية .

(٣) انظر تفصيلاً كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم » ص٧٨ وما بعدها .

عن ادراج الاسم بقائمة المرشحين مرده أن هذه الخصوصية قد تكون محل خلاف فى التفسير فى حالة السكوت عن معالجتها بنص صريح قاطع – القرار الذى يصدر من مجلس النقابة فى هذا الشأن سواء الادراج أو بعدم الادراج هو من طبيعة واحدة بحسبانه فى كلتا الحالتين افصاحاً عن ارادته فى صلاحية المتقدم للترشيح بعد فحص مدى استيفاء طالب الترشيح للشروط المقررة قانوناً – يؤكد ذلك أن المشرع اعتبر مرحلة الترشيح مرحلة مستقلة من مراحل العملية الانتخابية الأمر الذى لا يسوغ معه القول بأن يكون الطعن على القرار الايجابى أمام مجلس الدولة ويكون الطعن على القرار السلبى أمام محكمة استئناف القاهرة – أساس ذلك : أن تقسيم المنازعات ذات الطبيعة الواحدة والارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين أشطارها يتعارض مع حسن سير العدالة وما قرره المشرع بصريح نص المادة ١٣٤ من الفصل فى الطعن على وجه السرعة – مؤدى ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين باعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين أو لعضوية مجلس النقابة سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت ادراج اسم أو أسماء مرشحين ما كان يجوز قانوناً ادراج أسمائهم ام لأنها اغفلت ادراج اسم مرشح أو اكثر كان يتعين ادراج أسمائهم قانوناً .

ز– نقابة المحامين – تظنيم عملية الترشيح لمنصب النقيب :

المواد ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٤١ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ معدلاً بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ .

يكون تشكيل مجلس النقابة من النقيب وأربعة وعشرين عضواً – إذا لم يفرق القانون حكماً خاصاً بالنقيب سواء من حيث الشروط الواجب توافرها فى المرشح لهذا المنصب أو الحقوق المخوّلة له والواجبات المفروضة عليه بهذه الصفة فإنه يخضع للأحكام العامة الواردة فى القانون والتى تنظم شئون أعضاء مجلس النقابة – اساس ذلك : أن رئيس أى مجلس أو لجنة هو فى الأصل عضو فيها فضلاً عن صفته كرئيس لها – جاء قانون المحاماة خلواً من تنظيم خاص لعملية الترشيح لمجلس النقيب واعداد القائمة الخاصة بالمرشحين لهذا المنصب مؤدى ذلك : سريان حكم المادة (١٣٤) من قانون المحاماة والتى تتضمن التنظيم الاجرائى وطرق الطعن فى عملية الترشيح واعداد قوائم المرشحين [١] .

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا ، اصول اعمال النيابات والتحقيق الجنائى العملى ، ص٤٥ وما بعدها

« المبدأ السابع عشر »

حضور مستشار بمجلس الدولة فى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ومشاركته فى اصدار فتوى بشأن ذات الدعوى التى يجلس للفصل فيها فى إحدى محاكم مجلس الدولة يترتب عليه بطلان الحكم الذى شارك فى اصداره .

مضمون المبدأ

أ- دعوى البطلان الأصلية - عدم تقيدها بمواعيد الطعن (١) :

دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها فى المادة (٩٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة طالما قامت على أحد الأسباب المنصوص عليها فى المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

ب- دعوى - الحكم الصادر فيها - أسباب بطلان الحكم - حضور مستشار بمجلس الدولة :

فى الجمعية العمومية لقسمىّ الفتوى والتشريع ومشاركته فى اصدار فتوى بشأن ذات الدعوى التى يجلس للفصل فيها فى إحدى محاكم مجلس الدولة يترتب عليه بطلان الحكم الذى شارك فى اصداره - أساس ذلك : أن العضو فى هذه الحالة يكون قد لحقه سبب من أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى المنصوص عليها فى المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية وهو سبق الافتاء فى موضوع الدعوى - أثر ذلك : بطلان الحكم والقضاء بالغائه واعادة الطعن إلى المحكمة بنظره من جديد - لا تتصدى المحكمة الادارية العليا فى هذه الحالة لموضوع الدعوى لأن الحكم يكون قد شابه بطلان ينحدر به إلى درجة الانعدام بسبب عدم صلاحية أحد أعضاء الهيئة التى أصدرته فضلاً عن مخالفته النظام العام القضائى الذى يستوجب استقلال القاضى عند جلوسه للقضاء بأن يكون غير ذى صلة بالخصومة أو يكون له رأى مسبق فيها قد يمنعه من وزن حجم الخصومة وزناً مجرداً يتوفر معه الحياد والموضوعية الكاملة اللازمة لأداء رسالة العدالة وصيانة حق الخصوم فى الدفاع أمام القضاء (٢) .

---

(١) الطعن رقم ٢١٧٠ لسنة ٣١ القضائية جلسة ٢١ من أبريل سنة ١٩٩١ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم بالقسم الثالث من هذا الكتاب .

(٢) انظر تفصيلاً بشأن واجب حيده القاضى رسالتنا للدكتوره عن « **المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العام** » ص٥٨٧ وما بعدها .

« المبدأ الثامن عشر »

أحقية العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال قبل اجراء التسكين فى وظائف الجدول المعتمد من رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة فى أن تسوى حالته بنقله بفئته وأقدميته ومرتبه إذا كان أكبر من الفئة والمرتب اللذين يستحقهما طبقاً للفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذلك إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية ما لم يكن بقاؤه فى مجموعته الوظيفية الأصلية أفضل له – حدود سلطة جهة الادارة فى تطبيق المادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ – المدى الزمنى لسريان هذه المادة .

مضمون المبدأ

أ– طبيعة قضاء مجلس الدولة والمنازعة الادارية :

قضاء مجلس الدولة هو قضاء مشروعية يقوم على مراقبة مشروعية وصحة تصرفات الادارة والتزامها بسيادة القانون سواء تعلق النزاع بالطعن بالالغاء فى قرار ادارى أو التعويض عن هذا القرار أو بتسوية مركز قانونى من المراكز التى تنشأ وتعدل وتلغى بمقتضى أحكام القانون مباشرة أو كان بشأن تصرف قانونى يتعلق بأحد العقود الادارية أو بغير ذلك من المنازعات الادارية التى تختص بها محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الاختصاص العام بالمنازعات الادارية طبقاً لأحكام المادة (١٧٢) من الدستور ووفقاً لأحكام قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

للمنازعة الادارية طبيعتها المتميزة – يتوقف الفصل فيها فى معظم الأحوال على مدى التزام الادارة لأحكام قانونية أمرة لا محل فيها لتقدير الجهة الادارية ومدى تمتعها بسلطة تقديرية فى منح أو منع أو تعديل المراكز القانونية للأفراد – يتعين أن يكون هدف جهة الادارة دائماً هو الصالح العام فى اطار سيادة القانون الذى تلتزم به سلطات الدولة التنفيذية والتشريعية والقضائية .

---

(١) الطعن رقم ٣٢٨٢ لسنة ٣٢ القضائية جلسة ٢١ من ابريل سنة ١٩٩١ انظر أسباب ومنطوق هذا الحكم فى القسم الثالث من هذا الكتاب .

ب- حدود اختصاص دائرة توحيد المبادئ :

إذا كان الطعن أمام المحكمة الادارية العليا يبسط رقابتها على النزاع برمته دون التقيد بأسباب الطعن أو بموضوعه ما دام أن تحقيق رقابة المشروعية وسيادة القانون تحتم شمول الرقابة بجميع جوانب النزاع فإن ذلك يكون أولى بالاتباع فى مجال ولاية الدائرة الخاصة بتوحيد المبادئ التى أنشأها المشرع لضمان عدم تعارض المبادئ القانونية التى تلتزم بها محاكم الدولة عند الفصل فى المنازعات الادارية - ليس ثمة ما يمنع هذه الدائرة من الفصل فى الطعن بكامل اشطاره متى رأت وجهاً لذلك ما دام الطعن صالحاً للفصل فيه - لهذه الدائرة أن تقتصر على البت فى المسألة القانونية محل تناقض الأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى الدائرة المختصة بالمحكمة الادارية العليا لتفصل فى موضوعه على هدى ما قررته دائرة توحيد المبادئ فى المسألة القانونية التى فصلت فيها (١) .

جـ- حدود سلطة جهة الادارة فى تطبيق المادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ (٢) :

ورد نص المادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بصيغة آمرة مؤداها أن العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عالٍ وكان قد بلغ فئة اعلى أو مرتباً اكبر من الفئة أو المرتب الذى كان يستحقه طبقاً للأحكام التى تضمنتها الفقرتان الأولى والثانية من المادة المذكورة ينشأ له الحق فى تسوية حالته بنقله بفئته وأقدميته ومرتبه الذى بلغه وقت حصوله على المؤهل العالى إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية وذلك ما لم يكن بقاؤه فى مجموعته الوظيفية أفضل - لا وجه للقول بأن نقل العامل بحالته إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية هو أمر جوازى متروك لتقدير جهة الادارة - أساس ذلك : أن العامل يستمد حقه فى هذه التسوية من القانون مباشرة وقد استخدم المشرع تعبيراً آمراً ينص على أن « ينقل بفئته وأقدميته ومرتبه » ولم يستخدم ما يفيد الجواز والتخيير - يؤكد ذلك مقارنة النص المشار إليه بنص المادة (٢٥) مكرراً من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذى يقضى بأنه يجوز للسلطة المختصة تعيين العاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات أعلى

---

(١) راجع الحكمين الصادرين من دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٩٠/٦/٣ طعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ق وجلسة ١٩٩٠/١٢/١٦ طعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ق .

(٢) انظر تفصيلاً كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم » ص١٨٩ وما بعدها .

لازمة لشغل الوظائف الخالية بالوحدة التى يعملون بها متى توافرت فيهم الشروط اللازمة لشغل هذه الوظائف – مؤدى ذلك : أن سلطة جهة الادارة فى تطبيق المادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ هى سلطة مقيدة .

د- المدى الزمنى للمادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ :

تطبيق نص المادة ٣/٤ المشار إليها هو استمرار لنظام تسعير الشهادات وهو نظام شخصى يقوم على أساس الربط بين المؤهل والدرجة المالية والمرتب – سريان حكم هذه المادة رهين باستمرار العمل بنظام تسعير الشهادات – قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يقوم على أساس نظام موضوعى قوامه توصيف الوظائف وتقييمها وترتيبها – مؤدى ذلك : انه يتعين وقف اعمال المادة ٣/٤ المشار إليها من تاريخ وضع هذا النظام الموضوعى موضع التنفيذ – لا يتأتى ذلك إلا باستكمال الأحكام التى يقتضيها تنفيذه والصادر بها قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ – لا يكفى فى ذلك مجرد صدور قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة باعتماد جداول توصيف وتقييم الوظائف بالجهة الادارية بحسبان أن صدور هذا القرار لا يعدو أن يكون مجرد تقرير للجدول باجراء تنظيمى فى الوحدة الادارية ومرحلة من مراحل استكمال العمل بنظام توصيف وتقييم الوظائف الذى لا يستكمل مقوماته إلا بعد تمويله لامكان تسكين العاملين بالوظائف الواردة بالجداول المعتمدة – إذا تم ذلك انتهى مجال النظام الشخصى لتسعير الشهادات وانتهى معه اعمال حكم المادة ٣/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ (١) .

« المبدأ التاسع عشر »

يقف اختصاص وزير الزراعة المحدد فى المادة (١٥٦) من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ والمعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ عند وقف أسباب المخالفة بالبناء على الأرض الزراعية دون – أن يتجاوز ذلك إلى حد ازالة المبانى المخالفة اداريًا – أما الأمر بازالة المبانى والمنشآت المخالفة التى تقام فى الأرض الزراعية فمنوط قانونًا بالقضاء الجنائى وحده .

الغاء توزيع الأرض واستردادها ممن وزعت عليهم طبقًا لأحكام

(١) انظر بشأن النظام الوظيفى للعاملين بقطاع الأعمال العام كتابنا « شرح قانون قطاع الأعمال العام » ص١٨ وما بعدها .

قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ معدلاً بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ يتعين أن يكون وفقًا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى المادة (١٤) من هذا القانون رغم أن النص فى العقود المبرمة بينهم وبين الهيئة العامة للاصلاح الزراعى على فسخ هذه العقود تلقائيًا بغير حاجة إلى تنبيه أو انذار أو أى اجراء قضائى ويتعين قانونًا اتباع القواعد والاجراءات المنصوص عليها فى المادة (١٤) من القانون المذكور وعرض الأمر على لجنة التحقيق المختصة للتحقق من سبب الفسخ .

مضمون المبدأ

أ- حدود اختصاصات وزير الزراعة بالنسبة للمخالفات الخاصة بالأراضى الزراعية (١) :

المواد من ١٥٠ حتى ١٥٧ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ معدلاً بالقانون رقمى ١١٦ لسنة ١٩٨٣ ، ٢ لسنة ١٩٨٥ .

استهدف المشرع بالتعديل المشار إليه عدم المساس بالرقعة الزراعية والحفاظ على خصوبتها – غاير المشرع فى العبارات التى صاغها لتحديد الاختصاصات المخولة لوزير الزراعة تبعاً لنوع المخالفة وذلك على النحو التالى :

١- فى حالة تجريف الأرض الزراعية فإن لوزير الزراعة أن يأمر بوقف الأعمال المخالفة واعادة الحال إلى ما كانت عليه بالطريق الادارى على نفقة المخالف .

٢- فى حالة ترك الأرض غير منزرعة لمدة سنة من تاريخ أخر زراعة فإن لوزير الزراعة وقف أسباب المخالفة وازالتها بالطريق الادارى على نفقة المخالف .

٣- فى حالة اقامة مصانع أو قمائن طوب فى الأرض الزراعية فإن لوزير الزراعة وحتى صدور الحكم فى الدعوى وقف أسباب المخالفة واعادة الحال إلى ما كانت عليه بالطريق الادارى على نفقة المخالف – فى الحالات الثلاث المشار إليها قصد المشرع تخويل وزير الزراعة الاختصاص بازالة الأعمال المخالفة بالطريق الادارى – غاير المشرع فى الحكم بالنسبة لمخالفة اقامة مبانى أو منشآت فى الأرض الزراعية فناط بوزير الزراعة حتى صدور الحكم فى الدعوى وقف أسباب

---

(١) الطعن رقم ١٤٦٣ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ٦ من يونية سنة ١٩٩٢ .

المخالفة بالطريق الادارى على نفقة المخالف - لم يتضمن نص المادة (١٥٧) من قانون الزراعة سلطة ازالة أسباب هذه المخالفة بالطريق الادارى - وقف أسباب المخالفة مؤقت بطبيعته لحين صدور الحكم الجنائى من المحكمة المختصة التى يجب عليها أن تحكم بازالة أسباب المخالفة على نفقة المخالف - مؤدى ذلك : أنه لا يجوز لوزير الزراعة ازالة أسباب المخالفة المشار إليها بالطريق الادارى - أساس ذلك : أن التنفيذ المباشر ومنه الازالة بالطريق الادارى لا يعد اختصاصاً عاماً تباشره السلطة الادارية فى مواجهة المواطنين عند النزاع معهم فى تصرفاتهم المخالفة للقانون ولكنه سلطة غير عادية يخولها القانون صراحة للجهات الادارية لاقرار سيادة القانون وكفالة هيبته ضماناً لحسن سير وانتظام المرافق العام - أثر ذلك : أن اختصاص وزير الزراعة المحدد فى المادة (١٥٦) من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم٥٣ لسنة ١٩٦٦ معدلاً بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ يقف عند حد وقف أسباب المخالفة بالبناء على الأرض الزراعية دون أن يتجاوز ذلك إلى حد ازالة المبانى المخالفة ادارياً أما الأمر بازالة المبانى والمنشآت المخالفة التى تقام فى الأرض الزراعية فمنوط قانوناً بالقضاء الجنائى وحده .

ب- اصلاح زراعى - الغاء توزيع الأرض واستردادها - كيفية تنفيذ الشرط الفاسخ الصريح (١) :

المادة (١٤) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى معدلاً بالقانون رقم ٥٥٤ لسنة ١٩٥٥ .

قضى المشرع بتشكيل لجنة لتحقيق ما ينسب إلى من تسلم الأرض من مخالفات تتعلق بالتزاماته المقررة قانوناً - راعى المشرع فى تشكيل هذه اللجنة أن تتضمن عنصراً قضائياً - أوجب على اللجنة سماع أقوال صاحب الشأن قبل اصدار القرار المسبب بالغاء توزيع الأرض واستردادها - يعتبر ذلك اجراء جوهرياً يكفل سلامة القرار - لا وجه للقول بأن قبول صاحب الشأن النص الوارد فى عقد تمليكه والذى يقضى بفسخ العقد تلقائياً بمجرد ثبوت المخالفة يتضمن نزولاً عن الاجراء المشار إليه - أساس ذلك : أن هذا الاجراء مقرر لكفالة حق الدفاع وضمان تحقيق أهداف الاصلاح الزراعى من الاستيلاء على الأرض وتوزيعها - تتعلق هذه الأهداف بالنظام العام للملكية الزراعية ومن ثم لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها - إذا كان الشرط الفاسخ الصريح فى العقود المدنية يقيد سلطة القاضى التقديرية

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « المشكلات العملية فى القضاء المستعجل » ص٢٥ وما بعدها .

فى فسخ العقد إلا أنه يتعين عرض المخالفة على اللجنة المشار إليها للتحقق من قيام السبب الموجب للفسخ - مؤدى ذلك : أن الغاء توزيع الأرض واستردادها ممن وزعت عليهم طبقاً لأحكام قانون الاصلاح الزراعى المشار إليه يجب أن يتم وفقاً للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى المادة (١٤) من هذا القانون رغم النص فى العقد على فسخه تلقائياً بغير حاجة إلى تنبيه أو انذار أو أى اجراء قضائى - يتعين عرض الأمر على لجنة التحقيق المختصة للتحقيق من سبب الفسخ .

« المبدأ العشرون »

التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقًا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونًا لمحاكم مجلس الدولة .

مضمون المبدأ

أ- نطاق تطبيق المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية امام محاكم مجلس الدولة (١) :

تلتزم محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقاً للمادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانوناً لمحاكم مجلس الدولة - أساس ذلك :

أولاً :

إن مفاد نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات ومذكرته الايضاحية وتقرير اللجنة التشريعية أنه إذا قضت جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وباحالتها إلى جهة القضاء الادارى فإن محاكم هذه الجهة تلتزم بنظرها دون أن تعاود بحث مسألة الاختصاص الولائى بها ولو استبان لها أن موضوع الدعوى لا يدخل ضمن ولايتها طبقاً لمواد القانون المحددة لهذه الولاية ، والعكس صحيح .

ثانياً :

إن التزام محاكم جهتىّ القضاء العادى والادارى بحكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات من شأنه القضاء على حالات التنازع السلبى للاختصاص فيما

---

(١) الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ القضائية جلسة ٦ من يونية سنة ١٩٩٢

بينها - إذا كان موضوع الدعوى المحالة لا يندرج قانوناً فى ولاية المحكمة المحال عليها فإن نص الفقرة الثانية من المادة (١١٠) سالفة البيان يكون معدلاً لولايتها فى خصوصية موضوع الدعوى المحالة - الحكم الصادر فى هذه الحالة ليس حكماً بعدم الاختصاص فحسب وإنما هو حكم باختصاص المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى وهو حكم له حجيته أمام جميع المحاكم لأنه صدر من محكمة اناط بها المشرع بصريح نص المادة (١١٠) مرافعات الولاية فى اصداره .

ثالثاً :

ليس فى التزام المحكمة بنظر الدعوى المحالة إليها ولو لم تكن المحكمة التى قضت بالاحالة أعلى درجة اخلال بقاعدة عدم جواز تسليط قضاء على آخر إلا إذا كان الأول أعلى درجة لأن المقصود بهذه القاعدة الا يكون للمحكمة ان تعيد النظر فى قضاء صادر من محكمة اخرى إلا إذا كانت الأولى أعلى درجة ، والغرض فى هذه الحالة أن المحكمة المحال إليها ليس لها أى قضاء فى الدعوى - فيما عدا الاحالة إلى محكمة أعلى درجة لمحكمة النقض أو المحكمة الادارية العليا لأن ذلك ينطوى على اهدار لمبدأ تعدد درجات التقاضى .

رابعاً :

لا وجه للقول بأن محاكم مجلس الدولة لا تندرج فى عداد المحاكم المخاطبة بأحكام قانون المرافعات وبالتالى فهى غير ملزمة بما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة (١١٠) من التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها - أساس ذلك : أنه ولئن كان صحيحاً أن محاكم مجلس الدولة لا تندرج فى عداد تلك المحاكم إلا أنها مخاطبة بصريح نص المادة المذكورة التى أوجبت الاحالة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية وألزمت المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها - هذا الحكم استحدثه قانون المرافعات الجديد الصادر بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٨ والذى لا مجال لتطبيقه إلا فى الاحالة لعدم الاختصاص الولائى أى الاحالة لمحاكم جهة القضاء الادارى .

خامساً :

لا وجه للقول بأن قانون المحكمة العليا وقانون المحكمة الدستورية العليا لهما دلالة فى نسخ حكم الفقرة الثانية من المادة (١١٠) من قانون المرافعات وأنه نظم الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى والسلبى وإن هذين القانونين صدرا بعد المادة (١١٠) مما يعنى عدم سريان حكم هذه المادة فى الاحالة بين القضاءين هذا القول مردود بأن قصد المشرع الصريح هو القضاء على حالات التنازع السلبى

على الاختصاص طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (١١٠) سالفة البيان إلا أن ذلك لا يمنع من قيامها على سبيل الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله مما دفع المشرع إلى سد هذه الثغرة فى التنظيم القضائى بالقانونين المشار إليهما .

سادساً :

لا وجه للقول بأن من شأن الالتزام بحكم الاحالة أن تفصل محاكم مجلس الدولة فى منازعات تخرج عن اختصاصها الولائى المحدد بالدستور والقانون كالدعاوى المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية - هذا القول هو مجرد حجة جدلية إذ لم يحدث منذ العمل بنص المادة (١١٠) مرافعات وهى الآن أن أحيلت إلى محاكم مجلس الدولة منازعات تجارية أو جنائية أو منازعات أحوال شخصية - ينحصر الأمر فى بعض المنازعات المدنية التى يحدث خلاف فى تكييف مدى كونها من المنازعات الادارية التى تتولاها محاكم مجلس الدولة - إلا أن ذلك لا يحول دون اعمال الفقرة الثانية من المادة المذكورة ما لم يكن الحكم الصادر بعدم الاختصاص والاحالة إلى محاكم مجلس الدولة منعدماً (١) .

« المبدأ الحادى والعشرون »

اختصاص ادارة براءات الاختراع بالتحقق من توافر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة والشروط الشكلية طبقاً لأحكام المواد ١ ، ١٥ ، ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ ولائحته التنفيذية .

مضمون المبدأ

أ- براءات الاختراع - اختصاص ادارة براءات الاختراع (٢) :

المواد ١ ، ١٥ ، ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ .

تختص براءات الاختراع بالتحقق من أمور ثلاثة :

---

(١) يعد هذا الحكم عدولاً عما سبق أن قضت به دائرة توحيد المبادئ بصدد تطبيق المادة (١١٠) من قانون المرافعات بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٦/٤/٢٧ فى الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ق .

(٢) الطعن رقم ٣٤١١ لسنة ٣١ القضائية جلسة الأول من ابريل سنة ١٩٩٣ .

الأول :

إن الطلب قدم وفقاً لأحكام المادة (١٥) من القانون – جرت الأحكام على تسمية الأمر الأول بالشروط الشكلية .

الثانى :

إن الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لأرباب الصناعة بتنفيذه – الاختصاص بالفحص يشمل بالضرورة التحقق من توافر شرط قابلية الاختراع للاستغلال الصناعى – بدون ذلك لا يمكن التحقق من أن الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لأرباب الصناعة بتنفيذه .

الثالث :

إن العناصر المبتكرة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها واردة فى الطلب بطريقة واضحة محددة – يتناول هذا الاختصاص التحقق من أن تلك العناصر مبتكرة فى ذاتها – تختص ادارة براءات الاختراع كذلك بالتحقق من توافر شرط الجدة فى الاختراع وأن القانون لا يحظر منح براءة عنه – شرطاً قابلية الاختراع للاستغلال الصناعى وابتكاريه العناصر التى يطلب صاحب الشأن حمايتها من الشروط الموضوعية لمنح البراءة .

ب– الأنظمة الرئيسية فى العالم بشأن براءات الاختراع وموقف المشرع المصرى منها :

المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المشار إليه .

هناك نظامان رئيسيان فيما يتعلق ببراءات الاختراع – أولهما : النظام الفرنسى : ويقوم على منح البراءة بمجرد الايداع دون فحص أو معارضة – وثانيهما : النظام الانجليزى : ويقوم على منح البراءة بعد الفحص الدقيق للتحقق من توافر العناصر الموضوعية التى يستلزمها القانون فى الاختراع مع فتح باب المعارضة – من غير الملائم أن تأخذ مصر وهى فى ابان نهضتها الصناعية بالنظام الفرنسى – من غير الميسور عملاً أن تبدأ بالنظام الانجليزى – رؤى تباع طريق وسط يأخذ بنظام الايداع المقيد بشروط خاصة زاد عليها المشرع فتح باب المعارضة للغير كما هو الشأن فى قوانين المجر وبوغوسلافيا وجنوب أفريقيا – بذلك يمكن تحقيق بعض نتائج الفحص الكامل – توخى مشروع القانون أن يكون بالادارة الحكومية لجنة تفصل فى المنازعات المتعلقة ببراءات الاختراع مع اجازة الطعن أحياناً فى قراراتها أمام القضاء – النظام المقترح يؤدى إلى تدريب الادارة الحكومية وتكوين نواه من الفنيين تمكن فى المستقبل من الأخذ بالنظام الانجليزى المعتبر

فى المجال الدولى نظاماً نموذجياً – ما جاء بالمذكرة الايضاحية على هذا النحو وإن صح أن يستخلص منه أن المشرع لم يأخذ بنظام الفحص السابق فلم يلق على عاتق الادارة المختصة واجب التثبت من أن طلب البراءة ينصب على ابتكار جديد إلا أن عدم الأخذ بنظام الفحص السابق لا يمنع الادارة المختصة من التثبت من أن طلب البراءة تتوافر فيه شروط الابتكارية والجدة والقابلية للاستغلال الصناعى بل إن فى عبارات المذكرة الايضاحية ما يحتم على الادارة المختصة التثبت من تلك الشروط كلما أمكن ذلك إذ ورد بها عبارتىّ « وبذلك يمكن تحقيق بعض نتائج الفحص الكامل » و « تكوين نواه من الفنيين تمكن فى المستقبل من الأخذ بالنظام الانجليزى المعتبر فى المجال الدولى نظاماً نموذجياً » – المستفاد بوضوح من عبارات المذكرة الايضاحية أن المشرع وإن لم يلزم الادارة المختصة بالتحقق من توافر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة إلا أنه لم يمنعها منه وإلزامها أن تبنى قرارها على أساس من الفحص والبحث وهذا هو الطريق الوسط بين النظامين الفرنسى والانجليزى الذى قررت المذكرة الايضاحية أن المشرع اختار اتباعه .

جـ– رقابة القضاء الادارى للقرارات الصادرة من الجهة المختصة بمنح براءات الاختراع (١) :

تمارس الجهة الادارية المختصة بمنح براءات الاختراع اختصاصاتها سواء بالنسبة للشروط الشكلية أو الموضوعية تحت رقابة القضاء الادارى – ليس لقرارات تلك الجهة حصانة تمنعها من الخضوع لرقابة المشروعية وتحول دون الطعن عليها أمام القضاء الادارى – القرار الصادر فى هذا الشأن هو قرار ادارى يخضع لرقابة القضاء الادارى الغاء وتعويضاً – لا يسوغ القضاء بالغاء قرار تلك الجهة تأسيساً فقط على أنها جاوزت اختصاصها بقضائها لبحث توافر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة .

« المبدأ الثانى والعشرون »

عدم اخطار النيابة الادارية المجلس الشعبى المحلى باجراءات التحقيق أو التأديب التى تتخذ ضد عضو من أعضائه لا يترتب عليه بطلان ما يتخذ من اجراءات ضده .

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « شرح تشريعات الغش » ص١٤٧ وما بعدها .

مضمون المبدأ

ادارة محلية - أعضاء المجالس الشعبية المحلية - تأديب - اخطار المجلس الشعبى المحلى - أثره :

المادة (٩١) من قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ معدلاً بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ يتعين اخطار المجلس الشعبى المحلى بالاجراءات التأديبية التى قد يتقرر اتخاذها نحو عضو المجلس الشعبى المحلى - الغرض من هذا الاجراء هو احاطة المجلس الشعبى المحلى علماً بما سيتخذ من اجراءات حيال العضو - لم يعلق المشرع السير فى هذه الاجراءات على ارادة المجلس الشعبى المحلى كما هو الشأن عند نقل احد أعضاء المجلس من وظيفته - لم يتضمن نص المادة (٩١) من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه ثمة جزاء فى حالة عدم اخطار المجلس الشعبى المحلى - قيام النيابة الادارية باخطار المجلس الشعبى المحلى هو اجراء شرع لمصلحة المجلس وحده تمكيناً له من متابعة تصرفات العضو بما يتفق وصالح العمل بالمجلس الشعبى المحلى وحتى يتسنى اتخاذ اجراءات اسقاط العضوية متى كان موضوع التحقيق الذى تجريه النيابة الادارية مما يفقد العضو الثقة والاعتبار - يختلف ذلك عن المجال الوظيفى ويستقل عنه فعدم اخطار النيابة الادارية المجلس الشعبى المحلى باجراءات التحقيق أو التأديب التى تتخذ ضد عضو من أعضائه لا يترتب عليه البطلان - أساس ذلك : أن المادتين ٣ ، ١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ اللتين أوجبتا على النيابة الادارية اخطار الوزير أو الرئيس الذى يتبعه العامل باجراء التحقيق قبل البدء فيه لم ترتبا البطلان كجزاء لاغفال هذا الاجراء - الغاية من هذا الاجراء هو أن يكون رئيس العامل على بينة بما يجرى فى شأنه فى الوقت المناسب - أى أنه شرع لمصلحة الادارة وحدها تمكيناً لها من متابعة تصرفات العاملين فيها بما يتفق ومصالح العمل - مؤدى ذلك أن اغفال هذا الاجراء لا ينطوى على مساس بمصالح العاملين أو الانتقاص من الضمانات المقررة لهم ولا يترتب على اغفاله ثمة بطلان (١) .

---

(١) الطعنان رقما ٢٣٤٩ ، ٢٤٦٢ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٩٤ .

« المبدأ الثالث والعشرون »

استحقاق الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويًا من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد على المبالغ التى يتم انفاقها على الطلبة الذين تنقضى علاقتهم بالكليات العسكرية بالاستقالة أو بالفصل لغير سبب عدم اللياقة الطبية أواستنفاد مرات الرسوب متى حكم بالزامهم برد هذه المبالغ .

مضمون المبدأ

أ- طبيعة العلاقة بين طلبة الكليات العسكرية وجهة الادارة (١) :

علاقة الطلبة الملتحقين بالكليات العسكرية ومنها الكلية الحربية - بجهة الادارة يحكمها النظام الأساسى للكليات العسكرية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٧٥ واللائحة الداخلية للكلية الحربية الصادرة بقرار نائب رئيس الوزراء ووزير الحربية رقم ١٤ لسنة ١٩٧٦ المنشور بأوامر القيادة العامة للقوات المسلحة بتاريخ ١٩٧٦/٢/١٤ - تخضع هذه العلاقة ايضاً إلى شروط التعهد الكتابى الذى يوقعه كل من الطالب وولى أمره عند الالتحاق بالكلية - من بين هذه الشروط أن يقدم الطالب تعهداً كتابياً موقعاً منه ومن ولى أمره بأن يرد للكلية التكاليف التى تحملتها أثناء الدراسة وذلك فى حالة استقالة الطالب أو فصله بسبب غير عدم اللياقة الطبية أو استنفاذ مرات الرسوب - مؤدى ذلك : أن هذه العلاقة هى علاقة مركبة تخضع فى الجانب الأكبر منها إلى أحكام تنظيمية عامة وتصطبغ فى شق منها بصبغة عقدية تتمثل فى اتجاه ارادة الطالب وولى أمره إلى الالتزام بالأحكام التنظيمية العامة المذكورة وتوقيع التعهد المشار إليه وهو ما يضفى على هذه العلاقة الطابع العقدى - استقر القضاء الادارى على الباس هذه العقود ثوب العقد الادارى - أثر ذلك : أن التزام الطالب وولى الأمر برد النفقات عند انتهاء علاقة الطالب بالكلية العسكرية بسبب الاستقالة أو الفصل بغير سبب عدم اللياقة الطبية أو استنفاذ عدد مرات الرسوب - هذا الالتزام يجد مصدره فى العقد الادارى المكمل بأحكام النظام الأساسى للكليات العسكرية واللوائح الداخلية لهذه الكليات (٢) .

---

(١) الطعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٣٥ القضائية جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٩٣ .

(٢) انظر تفصيلاً كتابنا « **أصول أعمال النيابات** » ص١٦ وما بعدها .

ب- الالتزام برد الفوائد القانونية المنصوص عليها فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى :

يلتزم الطالب وولى أمره برد النفقات التى تحملتها الكلية على النحو المشار إليه - تكون هذه المبالغ معلومة المقدار حالة الأداء بتمام واقعة انقضاء علاقة الطالب بالكلية قبل التخرج منها بسبب الاستقالة أو الفصل (عدا الفصل لأسباب صحية أو لاستنفاد مرات الرسوب) - يلتزم الطالب وولى أمره برد النفقات وكذلك الفوائد المنصوص عليها فى المادة (٢٢٦) من القانون المدنى - أساس ذلك : أنه إذا كانت هذه المادة تحكم العقود المدنية بحسب الأصل فإنها تنطبق كذلك فى العقود الادارية باعتبارها من الأصول العامة فى الالتزامات ولا تتعارض مع طبيعة هذه العقود - لا وجه للقول بأن هذه الفوائد تمثل ربا تحرمه مبادئ الشريعة الاسلامية التى تعتبر المصدر الرئيسى للتشريع طبقاً للدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ - هذا القول مردود بأن الامتناع عن تطبيق نص قانونى قائم بحجة أنه يتعارض مع أحكام الشريعة الاسلامية الغراء يشكل فى ذاته تعرضاً لمدى دستورية النص أياً كانت الصورة التى يتم بها التعرض - ما دام النص التشريعى قائماً ولم يعدل وجب على المحكمة اعمال حكمه ومقتضاه دون اهمال أو اغفال أياً كان السبب الذى تحتمى به أو تتخذه سنداً لقضائها وإلا غدا حكمها مجافياً القانون مشوباً بالقصور يضاف إلى ذلك أن المحكمة الدستورية العليا قضت بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ بدستورية المادة (٢٦٦) من القانون المدنى ومن ثم فإنه لا مناص أمام القضاء من اعمال حكم تلك المادة متى توافرت شروط اعمالها فى النزاع المطروح أمامه يشترط لاعمال تلك المادة أن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به فى الموعد المحدد - لا وجه كذلك للقول بأن الالتزام برد النفقات المشار إليها واستحقاق الفوائد القانونية عليها هما تعويضاً عن واقعة واحدة - هذا القول مردود بأن الفوائد التأخيرية تستحق عن التأخير فى الوفاء بالتزام محله مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب - أساس التعويض فى هذه الحالة هو التأخير فى الوفاء بالمبلغ النقدى والضرر فى هذه الحالة مفترض طبقاً لنص المادة (٢٢٨) من القانون المدنى التى تقضى بأنه لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير أما الالتزام برد النفقات فى الحالة المعروضة فيجد أساسة فى الاخلال بالالتزام الأصيل وهو استمرار الطالب فى الدراسة بالكلية العسكرية حتى تمام التخرج والالتحاق بإحدى الوحدات كضابط بالقوات المسلحة [١] مؤدى ذلك :

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ فى الطعن رقم ٢٠ لسنة ١ق دستورية .

استحقاق الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد على المبالغ التي يتم انفاقها على الطلبة الذين تنقضى علاقتهم بالكليات العسكرية بالاستقالة او بالفصل بغير سبب عدم اللياقة الطبية أو استنفاد مرات الرسوب متى حكم بالزامهم برد هذه المبالغ (١) .

« المبدأ الرابع والعشرون »

التاريخ الذى يعتد به فى اكتمال مدة التقادم المكسب للملكية للأراضى الزراعية الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ هو تاريخ الاستيلاء الفعلى على هذه الأراضى – التاريخ الذى يعتد به فى اكتمال مدة التقادم بالنسبة للأراضى الزراعية الخاضعة للاستيلاء طبقاً للقانونين رقمى ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ، ٥٠ لسنة ١٩٦٩ هو تاريخ العمل بهذين القانونين كل حسب نطاق سريانه .

مضمون المبدأ

أ- اصلاح زراعى – التقادم المكسب للملكية – التاريخ الذى يعتد به فى اكتمال مدة التقادم (٢) :

١- التاريخ الذى يعتد به فى اكتمال مدة التقادم المكسب للملكية بالنسبة للأراضى الزراعية الخاضعة لأحكام قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ هو تاريخ الاستيلاء الفعلى على هذه الأراضى .

٢- التاريخ الذى يعتد به فى اكتمال مدة التقادم المكسب للملكية بالنسبة للأراضى الزراعية الخاضعة للاستيلاء طبقاً لأحكام قانون الاصلاح الزراعى التاليين للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وهما القانونان رقما ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ، ٥٠ لسنة ١٩٦٩ هو تاريخ العمل بهذين القانونين كل حسب نطاق سريانه – ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الشأن بالنسبة للقوانين الثلاثة سالفة البيان يتفق وصحيح حكم القانون – أساس ذلك : صريح نصوص المادة (١٣) مكرراً من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، المادة (٦) من كل من القانونين رقمى ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ، ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

---

(١) حكم دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٢٣٦٤ لسنة ٢٧ق .

(٢) أنظر تفصيلاً كتابنا « دعاوى بيع العقارات » ص١٦ وما بعدها .

« المبدأ الخامس والعشرون »

القاعدة التى تضمنها قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ لا تعدو أن تكون مجرد توجيهات غير ملزمة - القيمة القانونية للتعليمات والمنشورات والأوامر المصلحية .

مضمون المبدأ

أ- التعليمات والمنشورات والأوامر المصلحية - قيمتها القانونية (١) :

تصدر السلطة التنفيذية اللوائح التنظيمية واللوائح التنفيذية - درج الأمر على الاعتراف لجهة الادارة بسلطة اصدار تعليمات ومنشورات وأوامر مصلحية إلى العاملين لديها - تصدر هذه التعليمات من رئيس المصلحة إلى مرؤوسيه متضمنة تفسير القوانين والتشريعات القائمة وكيفية تنفيذها - توجه التعليمات إلى العاملين اللذين يلزمون باحترامها واطاعة ما فيها طالما أنها متفقة وأحكام القانون - هذه التعليمات لا تضيف جديداً إلى التشريع القائم ولا قيمة لها إلا بحسب تطابقها مع التشريعات التى تصدر بناء عليها - الهدف من هذه التعليمات هو التيسير على جهات الادارة وكفالة سير المرافق العامة بانتظام واضطراد (٢) .

ب- القيمة القانونية لقرار رئيس مجلس الوزراء الصادر فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٧٥ :

تضمن قرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه قاعدة تقضى بمنح المعار مهلة ستة أشهر بعد انتهاء الاعارة - لا يعتبر خلال هذه المهلة منقطعاً عن العمل - الغرض من ذلك هو أن يتدبر المعار أمرعودته وأفراد أسرته وإنهاء متعلقاته بالخارج - هذه القاعدة ليست صادرة تنفيذاً لأى نص قانونى يقررها - تضمنت هذه القاعدة اضافة جديدة للأحكام المنظمة لاعارات وأجازات العاملين بأجهزة الدولة ومصالحها المختلفة - مؤدى ذلك : أن هذه القاعدة تخرج من نطاق اللوائح التنفيذية ولا تعتبر من قبيل اللوائح المستقلة (التنظيمية) التى تصدر دون

---

(١) الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٤ القضائية جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٩٤ .

(٢) انظر تفصيلاً كتابنا « الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم ومجلس الدولة » ص١٧ وما بعدها .

الاستناد إلى تشريع قائم لأن الاختصاص باصدار هذه اللوائح منوط برئيس الجمهورية طبقاً للدستور - لا ينطبق على القاعدة المشار إليها وصف التعليمات أو المنشورات أو الأوامر المصلحية - مجلس الوزراء بوصفه السلطة المصدرة لتلك القاعدة غير مخوّل بوضع تنظيم ملزم لمثل تلك المسألة المتعلقة بأوضاع العاملين بالدولة ومن ثم فإنها لا تعدو أن تكون مجرد توجيهات أصدرها مجلس الوزراء بمقتضى الاختصاص الممنوح له بالدستور بتوجيه وتنسيق ومتابعة أعمال الوزارات والجهات التابعة لها - جاءت صياغة هذه القاعدة على نحو ينفى عنها الصفة الالزامية فقد استهلت بعبارة « يكون للوزير منح المعار » ومن ثم فإن منح تلك المهلة أمر جوازى يخضع للسلطة التقديرية لكل جهة ادارية تجريها فى اطار صالح العمل وحده - يؤكد ذلك : أنه كان فى وسع مجلس الوزراء اصدار هذه القاعدة فى صورة قانون معدل لأحكام تشريعات العاملين السارية آنذاك وهى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام - يضاف إلى ما تقدم أن التشريعات المنظمة لأوضاع العاملين اللاحقة فى صدورها لقرار مجلس الوزراء سالف البيان لم تشر إلى هذه القاعدة ولم تنظمها ضمن أحكامها ولو أراد المشرع الأخذ بها وتقريرها كقاعدة عامة ملزمة لنص على ذلك صراحة وهو ما لم يقرره أى من القانونين رقمىّ ٤٧ ، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بعكس الحال بالنسبة للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم البعثات والأجازات الدراسية والمنح الذى قرر فى المادة ٣٠ منه منح المبعوث مهلة لمدة شهر للعودة إلى أرض الوطن تبدأ من تاريخ انتهاء دراسته - والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات الذى نص صراحة فى المادة (١٧٥) على عدم جواز انهاء خدمة عضو هيئة التدريس المعار لانقطاعه عن العمل فور انتهاء مدة اعارته إلا بعد انقضاء ستة أشهر على انقطاعه بحيث إذا عاد خلال هذه المدّة سويت فترة الانقطاع على الوجه المحدد قانوناً - أما إذا لم يعد اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل - لا وجه للقول بأن القاعدة الواردة بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ تستمد قوتها الالزامية من الحكمة من تقريرها وهى تمكين العامل المعار من تدبير أمر عودته هو وأفراد أسرته لا سيما إذا كان له أبناء يتلقون العلم بمدارس الدولة المعار إليها وتهيئة الاستقرار للعمالة المصرية بالخارج - هذا القول مردود بأن العامل يمكنه تدبير تلك الأمور مقدماً قبل انتهاء مدة الاعارة بوقت كاف لا سيما إذا كانت مدة الاعارة قد بلغت الحد الأقصى المسموح به وكان يعلم سلفاً بعدم اتجاه نية جهة عمله إلى التصريح له بمدة أخرى - إذا لم يتيسر له تدبير أموره ففى هذه الحالة يظهر مجال السلطة التقديرية لجهة الادارة فى تقدير العذر المبرر لانقطاعه عن العمل فتسوى مدة

انقطاعه عن العمل على النحو المحدد قانوناً سواء اعتبارها من رصيد اجازاته الاعتيادية متى سمح الرصيد بذلك أو بحرمانه من الأجر المستحق عنها - بهذه الصورة يكون المشرع قد نظم كيفية تسوية مدة الانقطاع عن العمل التالية للاعارة متى حال دون عودة العامل عذر مقبول - لم يجعل المشرع من مجرد انتهاء الاعارة وعدم عودة العامل سبباً لانهاء خدمته وإنما رخص لجهة الادارة فى تقدير العذر المبرر لعدم عودته هو أمر تقدره جهة الادارة لكل عامل على حدة - ممارسة جهة الادارة لسلطتها التقديرية فى هذا الشأن بلا معقب عليها طالما خلت من عيب اساءة استعمال السلطة - مؤدى ذلك : أن القاعدة التى تضمنها قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ لا تعدو أن تكون مجرد توجيهات غير ملزمة (١) .

« المبدأ السادس والعشرون »

طلب المساعدة للاعفاء من الرسوم القضائية يحل محل التظلم ويغنى عنه فى قبول دعوى الغاء القرارات الادارية التى يشترط القانون التظلم منها قبل طلب الغائها .

مضمون المبدأ

دعوى الالغاء - شروط قبولها - التظلم الوجوبى - ما يقوم مقامه - طلب المساعدة للاعفاء من الرسوم القضائية - أثره فى قطع الميعاد (٢) .

المواد ١٠ ، ١٢ ، ٢٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ :

جعل المشرع التظلم الوجوبى شرطاً لقبول طلبات الغاء القرارات الخاصة بالموظفين العموميين التى حددها على سبيل الحصر - يستوى أن يكون التظلم إلى الجهة الادارية التى أصدرت القرار إن كانت هى التى تملك سحبه أو الرجوع فيه أم إلى الهيئات الرئاسية إن كان المرجع إليها فى هذا السحب - الحكمة من التظلم هى الرغبة فى تقليل المنازعات وأنهائها فى مرحلها الأولى بطريق أيسر للناس وذلك بالعدول عن القرار المتظلم منه إن رأت الادارة أن المتظلم على حق فى

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا « موسوعة المحضرين فى الاعلان والتنفيذ » ص٨ وما بعدها .

(٢) الطعن رقم ٢٦٢٣ لسنة ٣٦ القضائية جلسة ٢ من يونية سنة ١٩٩٤ .

تظلمه – يقوم مقام هذا التظلم ويغنى عنه الطلب الذى يتقدم به صاحب الشأن إلى لجنة المساعدة القضائية بالمحكمة المختصة لاعفائه من رسوم دعوى قضائية بالغاء قرار ادارى معين – اساس ذلك : أن هذا الطلب يحقق الغاية التى قصدها المشرع من التظلم الوجوبى – طلب الاعفاء يعلن إلى الجهة الادارية المختصة لبحثه وبذلك ينفتح امامها الباب لسحب القرار إن رأت أن طالب الاعفاء على حق وهى ذات الحكمة التى انبنى عليها استلزام التظلم الوجوبى – طلب المساعدة للاعفاء من الرسوم القضائية لا يخرج عن كونه نوعاً من التظلم اشد أثراً من شكوى تحمل اعتراض صاحب الشأن على القرار الادارى لأنه يعتبر مظهراً قضائياً للطعن على القرار فى الموعد القانونى إذ لولا عجز الطالب عن الوفاء بالرسوم لاتخذ هذا الطلب سبيله إلى المحكمة – إذا كان نظر هذا الطلب قد يطول ويستغرق زمناً فإنه لا حيلة للمدعى فى ذلك بعد أن أعلن عزمه وكشف عن مراده وأصبح الأمر فى يد الهيئة المختصة بنظر الطلب – اثر ذلك : إن هذا الطلب يقطع الميعاد إلى أن يبت فيه بالرفض أو القبول (١) .

« المبدأ السابع والعشرون »

مفاد الاستثناء المقرر بالمادة (٦٨) من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ فى شأن قواعد خدمة الضابط الاحتياط بالقوات المسلحة أنه عند الترقية بالاختيار يفضل ضابط الاحتياط إذا تساوى مع المرشحين من غير ضباط الاحتياط فى مرتبة الكفاية وفى تاريخ شغل الدرجة المرقى منها .

مضمون المبدأ

عاملون مدنيون بالدولة – ترقية بالاختيار – المفاضلة بين المرشحين – أفضلية ضابط الاحتياط (٢) :

المادة (٦٨) من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ فى شأن قواعد خدمة الضابط الاحتياط بالقوات المسلحة المعدلة بالقانونين رقمىّ ١٣٢ لسنة ١٩٦٤ ، ١٩ لسنة ١٩٦٥ .

---

(١) انظر تفصيلاً « شرح قوانين الرسوم القضائية ورسوم التوثيق والشهر العقارى » ص٨ وما بعدها .

(٢) الطعن رقم ١١٢٢ لسنة ٣٧ القضائية جلسة ٣ من نوفمبر سنة ١٩٩٤ .

قرر المشرع استثناء من أحكام قوانين التوظف يتمثل فى افضلية ضابط الاحتياط عند التعيين أو الترقية بالاختيار فى الوظائف العامة إذا تساوى مع المرشحين من غير ضابط الاحتياط - عند وضع هذا النص موضع التطبيق فإنه فى حالة تساوى ضباط الاحتياط مع غيرهم من المرشحين من غير ضابط الاحتياط فى مرتبة الكفاية تكون الأفضلية لضابط الاحتياط إذا تساوى معهم فى تاريخ شغل الدرجة المرقى منها - القول بغير ذلك يفقد النص المشار إليه مصداقيته ويفرغه من مضمونه الذى يتمثل فى تقرير الأفضلية لهؤلاء الضباط على غيرهم من زملائهم من غير ضابط الاحتياط - مؤدى ذلك : أنه فى حالة التساوى فى مرتبة الكفاية وفى تاريخ شغل الدرجة المرقى منها يتعين أعمال الاستثناء المشار إليه وهو افضلية ضابط الاحتياط على غيره من المرشحين من غير ضباط الاحتياط (١) .

« المبدأ الثامن والعشرون »

يجوز للسلطة المختصة عدم اعتماد توصية لجنة ارساء المزاد إذا ما تبين لها أن السعر الذى انتهى إليه المزاد يقل كثيراً عن القيمة السوقية وقت رسوا المزاد على أن تصدر قرارها بالالغاء فى وقت مناسب .

مضمون المبدأ

أ- مناقصات ومزايدات - سلطة جهة الادارة فى الغاء المزايدة - حدودها - تقدير السعر - دور لجنة التثمين فى المزايدة (٢) :

المواد ٧ ، ١١ ، ١٣ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ (الملغى) - المادة (٦٧) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور - الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ .

لسلطة الاعتماد بناء على رأى لجنة البت الغاء المناقصة أو المزايدة بعد البت فيها إذا كانت قيمة العطاء الأقل فى المناقصة تزيد على القيمة السوقية - وفى المزايدة تقل عن تلك القيمة - إذا ثبت لجهة الادارة أن الثمن الذى رست به المزايدة يقل كثيراً من القيمة السوقية حتى لو جاوز الثمن الذى حددته لجنة التثمين فإن

---

(١) انظر تفصيلاً كتابنا : « أصول أعمال النيابات » ص٢٤ وما بعدها .

(٢) الطعنان رقما ١٢٦٦ ، ١٢٨٦ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ٣ من أغسطس سنة ١٩٩٥ ق.

قرار الغاء المزايدة بهدف الحصول على ثمن أكبر يكون متفقاً وأحكام القانون- أساس ذلك : أنه ولئن كانت لجنة البت فى المزاد تنوب عن جهة الادارة فى اجراءات البيع وكانت ملتزمة بألا يقل السعر عن السعر الذى حددته لجنة التثمين إلا أن السعر الأخير قد يكون مناسباً وقد لا يكون كذلك - إذا كان البيع بالمزاد يهدف إلى الحصول على أعلى سعر مناسب لأسعار السوق إلا أن أسعار السوق يترك تقديرها لسلطة التعاقد أخذاً بظروف البيوع المماثلة وهى ظروف لا تتوافر للجنة التثمين التى يكون تقديرها فى وقت سابق على البيع - إذا قررت جهة الادارة الغاء المزايدة فإنه يتعين اصدار قرار الالغاء فى وقت مناسب طبقاً لظروف كل حالة وإلا كانت ملتزمة بتعويض ما يكون قد لحق صاحب الشأن من أضرار نتيجة التراخى فى اصدار قرار الالغاء . طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية .

(ب) مراحل التعاقد فى المزايدة - دور لجنة البت - سلطة جهة الادارة - متى تكون السلطة تقديرية ومتى تكون مقيدة (مزايدة) :

يقتصر دور لجنة البت على تعيين أفضل المتناقضين أو المتزايدين طبقاً للاجراءات التى رسمها القانون - يعتبر ذلك اجراءاً تمهيدياً فى عملية التعاقد التى تتميز بأنها عملية مركبة - يأتى بعد ذلك دور السلطة المختصة بابرام العقد - إذا رأت ابرامه فإنها تكون ملزمة بمن اختارته لجنة البت - اختصاص جهة الادارة فى هذا الشأن هو اختصاص مقيد يقابل من ناحية أخرى سلطة تقديرية تتمثل فى عدم التعاقد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة كأن يكون سعر المزاد أقل كثيراً عن القيمة السوقية - لا ينال من ذلك أن سعر المتزايد أكبر من غيره - العرض المقدم من المتزايد هو ايجاب لا ينعقد به العقد إلا إذا قبلت جهة الادارة وأخطرت المتزايد برسو المزايدة عليه (١) .

---

(١) انظر بشأن اجراء المزايدة فى بيع العقارات كتابنا « دعاوى بيع العقارات » ص٣١٥ وما بعدها .

القسم الثالث

النصوص الكاملة لأهم الأحكام الكبرى الصادرة عن المحكمة الادارية العليا المصرية

(١)

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، عادل عبد العزيز على بسيونى ، محمد فؤاد عبد الرازق الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز عبد الله رجب ، محمد المهدى المليجى ، دكتور جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود محمد البيار . المستشارين .

الطعن رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٧ القضائية :

اصلاح زراعى ـ المقصود بالأراضى الزراعية ـ تحديد ما يعتبر أرضا زراعية فى مجال تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ . (اجنبى) .

المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للاراضى الزراعيـة وما فى حكمها ـ مفاد عبارة « الا تكون الارض خاضعة لضريبة الأطيان » الواردة بالمادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هو عدم الخضوع فعلا للضريبة طبقا لأحكام القانون ـ نتيجة ذلك : يسرى على الأرض الخاضعة للضريبة ولو لم تكن فعلا مستغلة فى الزراعة الحظر المقرر فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ـ تطبيق .

اجـراءات الطعـن

أقامت الطاعنتان كريستيان ومارى لويز مرسيل أدريان هنون الطعن رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٧ ق ضد رئيس الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بطلب الغاء قرار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى الصادر بجلسة ١٩٨١/٤/٥ فى الاعتراضين رقمى ٢٩٢ لسنة ١٩٧٩ و١٥٠ لسنة ١٩٨٠ وانتهيا الى طلب الحـكم بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضـوع بالحكم لهما بطلباتهما الموضحة بصحيفتى الاعتراضين وهى الغـاء قرارى الاستيلاء على مساحة ٥ س ، ٥ ط ، ٥ ف محـل النزاع مع الزام الهيئـة المطعون ضـدها بالمصروفات .

وقد نظرت المحكمة الادارية العليا (الدائرة الثالثة) الطعن بعـد اذ أحيل اليها من دائرة فحص الطعون (الدائرة الثالثة) وتدوول بجلساتها على النحو الثابت بمحاضرها وتبينت أن ثمة قضاء سابقا صدر عنها . حولت عنه فى اتجاه لاحق ثار ذلك حول تطبيق ما نص عليه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها من أنه .... ولا تعتبر أرضا زراعية فى تطبيق أحكام هذا القانون

الأراضي الداخلة في نطاق المدن والبلاد التي تسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه اذا كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان) فذهبت الأحكام السابقة الى أن مفاد هذا النص أن المشرع أخرج من نطاق حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها تلك الأراضي غير المستغلة في الزراعة فعلا قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ اذا تحقق لها شرطان أولهما أن تكون داخلة في نطاق المدن والبلاد التي تسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الأراضي المعدة للبناء وثانيهما أن لا تكون خاضعة لضريبة الأطيان وان المعول عليه في خضوع الأرض لضريبة الأطيان انما هو دخولها بسبب طبيعتها من ناحية وكيفية استغلالها من ناحية أخرى في عداد الأراضي التي تخضع لتلك الضريبة وفقا للقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطيان والذي يستفاد من سياق أحكامه أن ضريبة الأطيان انما تفرض على الأراضي الزراعية أو القابلة للزراعة وبالتالي فهي تقوم أساسا على الاستغلال الزراعي ما دام ذلك ممكنا من حيث صلاحية هذه الأرض للزراعة وتوافر العوامل اللازمة لهذا الغرض . وعلى هذا المقتضى فان دخول الأرض في نطاق احدى المدن التي تخضع مبانيها لعوائد الأملاك ، واستغلالها في غرض آخر غير الزراعة ينأى بها عن الخضوع لضريبة الأطيان وفقا للقانون ، ولا يغير من ذلك أن تظل هذه الضريبة مربوطة عليها ولو لم تتخذ الاجراءات لرفعها ، اذ المناط في خضوع الأرض لضريبة الأطيان انما هو بكونها ـ سواء بطبيعتها او بحسب استغلالها مستكملة على هذا الوجه أو ذاك شرائط الخضوع لهذه الضريبة وفقا لما رسمه القانون ، وليس بحكم كون تلك الضريبة مربوطة عليها على خلاف القانون ، ذلك لأن الواقع الذي يجرى على خلاف القانون لا يعتد به في مجال المشروعية .

(من ذلك الحكم الصادر في الطعن رقم ١١٤٦ لسنة ٢٠ قضائية بجلسة ١٩٧٩/١/٢٣ ، والحكم الصادر بجلسة ١٩٧٩/٥/٢٩ في الطعنين رقم ٢٤٦ ورقم ٢٦٠ لسنة ٢٣ ق والحكم الصادر في الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٢٣ ق بجلسة ١٩٨٠/٥/١٣) .

ثم عدلت المحكمة عن هذا الاتجاه في أحكام لاحقة ذهبت فيها الى أن الذي يستخلص من أحكام القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطيان أنه اذا ما ربطت ضريبة الأطيان على الأرض ، فلا يكفي للقول بأنها غير خاضعة لهذه الضريبة في حكم القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ النظر الى حالة هذه الأرض واقعيا ، ذلك لان عدم ربط الضريبة على أرض معينة ، فانه يتعين ـ اذا أريد اثبات انها غير خاضعة لضريبة الأطيان ـ أن تطبق بشأنها الاجراءات التي نصت عليها المادة ١١ وما بعدها من القانون رقم

١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه ، وذلك بالرجوع الى اللجان والمحكمة المختصة لرفع هذه الضريبة اذا ما توافرت شروط هذا الرفع على نحو ماهو منصوص عليه قانونا • وعلى ذلك يكون القطع فى عدم الخضوع للضريبة دون استكمال هذه الاجراءات التى رسمها القانون اهدارا لنظام قانونى وقضائى رسمه القانون وتوافرت في الأرض شرائط تطبيقه •

(الحكم التمهيدى الصادر فى الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٢٤ قضائية بجلسة ١٩٨٢/٦/٢٩ ، وكذلك الحكم الصادر فى هذا الطعن الماثل بموقعه جلسة ١٩٨٢/١٢/١٤) :

وازاء هذا التعارض بين القضاء السابق ، والاتجاه اللاحق، فقد قررت الدائرة الثالثة احالة الطعن الى هذه الهيئة اعمالا لحكم المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، بجلسة ١٩٨٥/١/١٥ بشأن مجلس الدولة معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ •

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا برأيها القانونى في الطعن استعرضت فيه كلا الاتجاهين وأسانيد كل منهما •

وقد تم نظر الطعن بجلسات هذه الهيئة على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ١٩٨٥/١١/١٣ قررت الهيئة حجز الطعن للحكم بجلسة ١٩٨٥/١٢/١ مع التصريح لمن يشاء بتقديم مذكرات خلال أسبوعين وقد تقدم طرفا الخصومة كل بمذكرة لم تضف جديدا الى ما سبق أن أبداه من دفاع وفى الجلسة تقرر مد أجل الحكم لجلسة اليوم وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به •

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة •

ومن حيث أن مثار الخلاف المعروض هو تفسير لما اشترطه القانون لاخراج الأرض من مجال حظر تملكها للأجنبى من وجوب ألا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان وذلك بالتطبيق لنص المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها •

ومن حيث أنه بالرجوع الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه تبين أنه قد نص فى المادة (١) على أنه (يحظر على الأجانب سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين تملك الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية فى الجمهورية العربية

المتحدة ، ويشمل هذا الحظر الملكية العامة كما يشمل ملكية الرقبة أو حق الانتفاع ٠

ولا يعتبر أرضا زراعية في تطبيق أحكام هذا القانون الأراضى الداخلة في نطاق المدن والبلاد التي يسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه اذا كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان ٠

ومفاد هذا النص ان المشرع قد حظر على الأجانب ــ وهم من لا يتمتعون بالجنسية المصرية تملك الأراضى الزراعية أو ما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية ، واستثنى من اعتبار الأرض زراعية في تطبيق أحكامه الأراضى الداخلة فى نطاق المدن والبلاد التي يسرى عليها القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الأراضى المعدة للبناء ، متى كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان ٠

وعلى هذا الوجه ، واذ كان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ قد حدد ما لا يعتبر أرضا زراعية فى مجال تطبيق أحكامه ، ويتعين اتباع هذا التحديد دون ما سواه من أحكام وردت بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى والقوانين المعدلة له أو التفسير التشريعى رقم ١ لسنة ١٩٦٣ ٠ وعلى ذلك فيتعين لاعتبار الأرض غير زراعية ومن ثم اخراجها من نطاق حظر تملكها أن يتوافر لها في تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ شرطان : ــ

أولهما : أن تقع فى نطاق المدن والبلاد التي تسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ٠

وثانيهما : أن تكون الأرض غير خاضعة لضريبة الأطيان ٠

ومن حيث ان الخلاف القائم حول ما تضمنه الشرط الثانى من وجوب أن تكون الأرض غير خاضعة لضريبة الأطيان ، يتمثل فيما جرى عليه القضاء السابق من اتجاه أساسه النظر الى ما تستغل فيه الأرض ، فذهب الى اخراجها من مجال الحظر اذا لم تكن مستغلة فى الزراعة حتى ولو كانت مربوطة بضريبة الأطيان وتحصل الاتجاه اللاحق ــ فيما ذهب اليه ــ فى الاكتفاء بالنظر الى ما اذا كانت الأرض خاضعة لضريبة الأطيان من عدمه ٠

ومن حيث أن هذا الاتجاه الأخير يستند الى صريح النص الوارد بالقانون ، من اشتراط أن تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان والقاعدة أنه لا محل للاجتهاد مع صراحة النص ٠ وعلى هذا الأساس فانه اذا ما كانت الأرض مربوطة بضريبة الأطيان ، ولا سند للقول باخراجها من دائرة حظر تملكها بمقولة أنها كانت غير مستغلة بالزراعة ، اذ لو شاء المشرع ترتيب مثل

هذا الحكم لاستعمل عبارة (اذا كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان) ولاستبدلها بعبارة (اذا كانت غير مستغلة بالزراعة) ٠

وغنى عن البيان أن ربط الضريبة على أرض معينة انما يعنى خضوعها لهذه الضريبة بل ان اعفاء الأرض من الضريبة يعنى كذلك انها بحسب الأصل خاضعة لها ٠ ولكن ـ لسبب مما نص عليه القانون ، تقرر اعفاؤها ٠ فلا يصور الاعفاء من الضريبة الا بعد خضوع لها ، فالاعفاء من الضريبة فى مثل هذه الحالة يكون مقصورا على مجرد تحصيلها ٠

ومن حيث ان الخضوع لضريبة الأطيان بربطها على أرض معينة يفيد واقعا ثابتا يقوم قرينة قاطعة لا تقبل اثبات عكسها على أن هذه الأرض كانت متوافقة على الشروط المنصوص عليها فى القانون الصادر بفرضها وهو القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطيان ٠

ومن حيث أنه بالرجوع الى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه تبين انه بعد اذ نص فى المادة (١) منه على فرض الضريبة على جميع الأراضى المنزرعة فعلا أو القابلة للزراعة ، وبين فى المواد التالية اساس تقرير هذه الضريبة وكيفية ربطها وحالات عدم الخضوع لها ، حدد فى المادة (١٠) منه حالات رفع الضريبة ومن بين هذه الحـالات ما نصت عليه المادة فى فقرتيها ٦ و ٧ (وهما تتعلقان باقامة مبان على الأرض) ونص فى المادة (١١) على ألا توقع الضريبة فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة (١٠) الا بناء على طلب من صاحب الشأن ، ومن تاريخ هذا الطلب ٠ وناط فى المادة (١٢) باللجان المنصـوص عليها فى المادتين الثالثة والسابعة من المرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٤٠ لتحقيق طلبـات الرفع والعمل فيها ابتدائيا واستئنائيا ، ونظم فى المرسوم الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٩٤٠ الاجراءات الخاصة بالنظر فى طلبات رفع الضريبة ٠

ونص القانون رقم ١١٣ لســنة ١٩٣٩ على أنه (لا يجوز للمحاكم النظر فى أى طعن يتعلق بضريبة الأطيان) غير أن هذا الحظر قد ألغى بمقتضى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التعارض فى بعض القوانين وهو الأمر الذى من شأنه فتح ميعاد لأصحاب الشأن للطعن أمام محكمة القضاء الإدارى فى القرارات الصادرة برفض طلباتهم رفع الضريبة أيا كان تاريخ تقديم هذه الطلبات وكذلك اتاحة الفرصة لهم للطعن فى القرارات السلبية بالامتناع عن الفصل فى طلباتهم اذا لم يكن قد أصدر فيها قرار بات ٠

ومن حيث ان الذى يبين من استقراء الأحكام السابقة ، أن ثمة تخطيطا

متكاملا أصدره المشرع بضريبة الأطيان راعى فيه المرونة تحسبا لما قد يستجد على الأرض من طارىء قد يدخلها فى مجال الخضوع للضريبة أو بخروجها من هذا المجال • ومن أمثلة الحالة الأولى أن تكون الأرض غير خاضعة لدخولها فى أملاك الدولة العامة أو الخاصة ثم يحدث بعد ذلك أن تؤول ملكيتها لأفراد ، ومن أمثلة الحالة الثـانية أن تكون الأرض خاضعة للضريبة ثم يتحقق لها سبب من أسباب الرفع كأن تقام عليها مبانى على نحو ما نسبت فيه المادة (١٠) فى فقرتيها ٦ و ٧ ، ففى هذه الحالة ترفع الضريبـة عن الأرض بعد خضوعها • غـير أن المشرع قد اشترط لرفع الضريبة طلب ذوى الشأن ، ونظم قواعد واجراءات الفصـل فى هـذا الطلب والطعن فيما يصدر فى شأنه من قرارات • ومن ثم وازاء ما لهذا التنظيم من وجوب والزام فانه يتعين اعمال أحكامه عند تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ وذلك فى خصوص تحرى شرط أن تكون الأرض غير خاضعة لضريبة الأطيان حتى تخرج من نطاق حظر تملكها للأجنبى • وعلى ذلك فلا يستساغ القول بتوافر هذا الشرط لمجرد أن الأرض قد أصبحت غير مستغلة فى الزراعة ولو كانت مربوطة عليهـا الضريبة ، اذ يلزم عـلاوة على ذلك ضرورة طلب رفعها طبقـا للقواعد والاجراءات المنصـوص عليهـا قانونا • فعدم الاستغلال فى الزراعـة وان كان يصلح سببا لطلب اتخـاذ القرار برفع الضريبة ، الا انه لا يفيد بذاته وتلقائيا صدور مثل هذا القرار الذى ناط المشرع الاختصاص به للجان المشكلة لذلك ابتدائيا واستئنائيا • والقول بغير ذلك يؤدى الى اهدار للأحـكام التى تضمنها القـانون المنظم لفرض الضريبة •

ومن حيث أنه لكل ما تقدم ، وازاء صراحة ما نص عليه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ من وجوب الا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان حتى لا يسرى عليها حظر تملكهـا للأجنبى ، واعمـالا للأحكام المنظمة لفرض الضريبة ، فانه لا سند للقول بتوافر هذا الشرط الا اذا كانت الأرض غير خاضعة بالفعل للضريبة أصلا ، أو كانت خاضعة لهاوان رفعت عنها بأثر رجعى يرتد الى تاريخ تطبيق القانون •

فلهـذه الأسـباب

حكمت المحكمة بأن مفاد عبـارة (ألا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان الواردة فى المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هو عدم الخضوع فعلا للضريبة طبقا لاحكام القانون ، فيسرى على الأرض الخاضعة للضريبة ، حتى ولو لم تكن مستغلة فعلا فى الزراعة ، الحظر المقرر فى القـانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه •

(٢)

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، عادل عبد العزيز بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز عبد الله ، الدكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار ، حسن حسنين على . المستشارين .

الطعن رقم ٣٣٦٤ لسنة ٢٧ القضائية :

عقد ادارى ـ التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة ـ طبيعة الالتزام برد النفقــات .

الأصل فى تفسير العقود الادارية أو المدنية هو التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين حسبما تفصح عبــارات العقد ـ اذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنهــا وتفسيرها بما ينأى بها عن هذه النية ـ اذا كانت العبارة غير واضحة فيلزم تقصى النيــة المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للالفاظ ـ يمكن الاستهداء فى ذلك بمعايير موضوعية من شانها الكشف عن هذه النية مردها الى طبيعة التعامل وما ينبغى أن يتوافر من أمان وثقة بين المتعاقدين ـ اذا كانت نية المتعاقدين هى الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفا مع التزام المتعهد فى حالة اخلاله بهذا الالتزام برد ما انفقه المرفق على تدريبه علميا وعمليا فان مفاد ذلك قيام التزام اصلى على المتعاقد محله إداء الخدمة المتفق عليها والتزام بديل محله دفع ما انفق على تدريبه ـ يحل الالتزام البديل فور الاخلال بالالتزام الأصلى ولا تبرأ ذمة المتعاقد الا باداء كامل الالتزام البديل ـ لا وجه للقول بانقاص الالتزام البديل مقابل ما يكون قد امضاه المتعاقد من مدة بخدمة المرفق ـ اساس ذلك : أن الالتزام الأصلى محله اداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفا وليس لمدد تستقل كل منها عن الاخرى تتكون من مجموعها المدة المتفق عليها ـ مؤدى ذلك : انه متى تحقق الاخلال بالالتزام الأصلى لسبب يرجع الى فعل المتعاقد فلا تبرأ ذمته الا باداء كامل الالتزام البديل وهو كامل النفقــات التى انفقت على تدريبه علميا وعمليا ـ تطبيق .

اجــراءات الطعــن

بجلسة ٧ من نوفمبر سنة ١٩٨٤ قررت الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا احالة الطعن المقيد بسجلاتها تحت رقم ٣٣٦٤ لسنة ٢٧ القضائية الى الهيئة المشكلة وفقا لأحكام المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى مسببا انتهت فيه الى أنها ترى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا مع الزام الطاعن بصفته المصروفات .

وقد تداول نظر الطعن بالجلسات أمام هيئة المحكمة على النحو المبين تفصيلا بالمحاضر وبجلسة ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٨٥ قررت اصدار الحكم بجلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ .

وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة قانونا .

من حيث أن عناصر المنازعة الماثلة تتحصل ، حسبما يبين من الأورق، فى أن السيد/ رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للارصاد الجوية بصفته كان قد أقام الدعوى التى قيدت بسجلات محكمة القضاء الادارى تحت رقم ٨٥٧ لسنة ٣٤ القضائية مختصما السيد/ محمد أسامة عبد الحفيظ تركى، طالبا الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغ ثمانمائة جنيه والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد عملا بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى مع الزامه بالمصروفات .

وقال المدعى بصفته شرحا لدعواه أن المدعى عليه كان يشغل وظيفة أخصائى جوى بالهيئة من الدرجة السادسة بمجموعة الوظائف الفنية اعتبارا من ١٩٧٠/٣/٢٣ . ووقع اقرارا عند تعيينه يتضمن التزامه بالعمل بالهيئة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ، وفى حالة اخلاله بذلك يلتزم برد ما أنفقته الهيئة على تدريبه عمليا ونظريا . الا أن المدعى عليه انقطع عن العمل اعتبارا من ١٩٧٤/١/١٠ وتقدم باستقالة رفضت ، وصدر قرار رئيس مجلس الادارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٦ باعتباره مستقيلا اعتبارا من ١٩٧٤/١٠/١ ، الأمر الذى يخول الهيئة الحق فى المطالبة بما أنفق على تدريب المدعى عليه وقدره ثمانمائة جنيه طبقا للتعهد ، وكذلك الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد . وانتهى المدعى الى الطلبات المشار اليها .

وبجلسة ٢٨ من يونيه سنة ١٩٨١ أصدرت محكمة القضاء الادارى (دائرة العقود الادارية والتعويضات) الحكم فى الدعوى ويقضى بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغا قدره اثنان وثلاثون جنيها والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٨٠/٢/١٤ حتى تمام السداد وألزمته المصروفات المناسبة .

وقد أقامت محكمة القضاء الادارى قضاءها على أن الثابت من حافظة المستندات المقدمة من المدعى ، أن المدعى عليه قد وقع اقرارا

بتاريخ ١٩٧٠/٣/٢٣ بمناسبة ترشيحه لشغل وظيفة أخصائي رابع من الدرجة السابعة بمصلحة الارصاد الجوية ، التزم فيه بالعمل بالمصلحة لمدة خمس سنوات اعتبارا من ١٩٧٠/٣/٢٣ ، وأنه في حالة اخلاله بهذا الالتزام يلتزم برد ما أنفقته المصلحة على تدريبه عمليا ونظريا وقدره ثمانمائة جنيه ، سواء كان مرد الاخلال هو الانقطاع عن العمل بدون سبب مشروع أو الفصل التأديبي أو الالتحاق بخدمة جهة أخرى أجنبية أو محلية • ومقتضى هذا التعهد ، على ما قالت به محكمة القضاء الأداري ، هو أن هناك التزاما أصليا على عاتق المدعى عليه هو التزام بعمل محله خدمة مصلحة الارصاد الجوية لمدة خمس سنوات اعتبارا من ١٩٧٠/٣/٢٣، وأنه في حالة اخلاله بهذا الالتزام وبمراعاة أن التنفيذ العيني قهرا غير ممكن ، يترتب في ذمته كأثر لعدم الوفاء التزام آخر محله رد ما أنفقته المصلحة على تدريبه أي أداء مبلغ من النقود ، وأنه اذا كان الثابت أن المدعى عليه قد انقطع عن العمل اعتبارا من ١٩٧٥/١/١٠ قبل مضى كامل المدة التى التزم بالخدمة فيها وصدر قرار رئيس مجلس ادارة الهيئة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٦ باعتباره مستقيلا اعتبارا من التاريخ المشار اليه ، ومن ثم يترتب في ذمة المدعى عليه التزام بدفع ما يقابل المدة الباقية من مدة الخمس سنوات تأسيسا على أنه قد أخل بالتزامه اخلالا جزئيا مما يبيح للقاضي أن يخفض التعويض المتفق عليه الى الحد الذى يتناسب مع مقدار الضرر الحقيقي الذى لحق بالمدعى بصفته ، وانتهت المحكمة الى القضاء بما سبقت الاشارة اليه •

وبتاريخ ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٨١ أودعت ادارة قضايا الحكومة ، نيابة عن الهيئة العامة للارصاد الجوية ، قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن في حكم محكمة القضاء الادارى المشار اليه ، قيد بالسجلات تحت رقم ٨٥٧ لسنة ٣٢ القضائية : ويقوم الطعن على أساس أن الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ، اذ قضى بتخفيض قيمة الالتزام بما يوازى المدة التى قضاها العامل بالخدمة ، ذلك أن الالتزام المفروض عليه هو التزام بعمل ، وبهذه المثابة فهو يكون غير قابل للانقسام طبقا لحكم المادة (٣٠٠) من القانون المدنى لوروده على محل لا يقبل بطبيعته أن ينقسم وذلك اذا تبين من الغرض الذى رمى اليه المتعاقدان أن الالتزام لا يجوز تنفيذه منقسما أو اذا انصرفت نية المتعاقدين الى ذلك • فاذا كان الطرفان قد اتفقا على رد المصروفات التى أنفقت على المدعى عليه في حالة اخلاله بخدمة الهيئة الطاعنة ، ويتحقق ذلك سواء كان الاخلال كليا أو جزئيا ، فلا يجوز أن يجبر الدائن على قبول الوفاء الجزئى لما في ذلك من مخالفة لما اتفق عليه

الطرفان وتفيده عبارة العقد • وينتهي التقرير بالطعن الى طلب الحكم بقبوله شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه والحكم بالزام المطعون ضده بأن يدفع للطاعن بصفته مبلغ ثمانمائة جنيه والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ١٩٨١/٢/١٤ حتى تمام السداد مع الزامه المصروفات عن الدرجتين •

ومن حيث أن التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة مع التزام المتعهد برد ما أنفقه المرفق على تدريب المتعهد علميا وعمليا في حالة اخلاله بالتزامه هو عقد ادارى تتوافر فيه خصائص ومميزات هذا العقد •

ومن حيث أن الأصل في تفسير العقود ، ادارية كانت أو مدنية ، هو التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين ، حسبما تفصح عنها عبارات العقد • فاذا كانت عبارة العقد واضحة ، تكشف بذاتها عن النية المشتركة للمتعاقدين ، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها بما ينأى بها عن هذه النية • واذا كانت العبارة غير واضحة فيلزم تقصى النية المشتركة للمتعاقدين ، دون الوقوف ، متى اقتضى الأمر ، عند المعنى الحرفي للألفاظ ، مع الاستهداء في ذلك بمعايير موضوعية من شأنها الكشف عن هذه النية ، مردها الى طبيعة التعامل وما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين •

ومن حيث أنه متى كانت نية المتعاقدين ، على ما يكشف عنها صريح عبارة العقد ومفهومها الصحيح ، هي الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفا مع التزام المتعهد في حالة اخلاله بهذا الالتزام برد ما أنفقه المرفق على تدريبه علميا وعمليا ، فان مفاد ذلك قيام التزام أصلى يقع على عاتق المتعاقد مع المرفق محله أداء الخدمة المدة المتفق عليها ، والتزام بديل محله دفع ما أنفق عليه لتدريبه علميا وعمليا ويحل هذا الالتزام البديل فور الاخلال بالالتزام الأصيل •

ومن حيث أن اخلال المتعاقد بالالتزام الأصلي يتحقق بعدم أداء الخدمة كامل المدة المتفق عليها شأنه ألا تبرأ ذمة المتعاقد من التزامه الا بأداء كامل الالتزام البديل • فاذا لم يؤده المتعاقد اختيارا جاز قانونا اجباره على ذلك • ولا يسوغ القول بانقاص الالتزام البديل ، مقابل ما عساه يكون قد أمضاه المتعاقد من مدة بالخدمة بالمرفق ، ذلك أن الالتزام الأصلي محله أداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفا ، وليس لمدد تستقل كل منها عن الأخرى تتكون من مجموعها المدة المتفق عليها ويكون محل الالتزام أداء الخدمة لكامل المدة المحددة ، الأمر الذى يتفق والنية الحقيقية المشتركة للمتعاقدين بمراعاة طبيعة التعاقد واتصاله بنشاط المرفق وتسييره بغية

خدمة أغراضه وسد احتياجاته من ذوى التخصصات العلمية وأصحاب المران العملى طوال مدد تحدد سلفا فى مقابل قيام المرفق بالتدريب النظرى والعملى . وعلى ذلك ، فمتى تحقق الاخلال بهذا الالتزام الأصلى لسبب يرجع الى فعل المتعاقد فلا تبرأ ذمته الا باداء كامل الالتزام البديل ، وهو على ما سبق ، كامل النفقات التى قد تكون أنفقت على تدريبه علميا وعمليا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بالتزام المتعاقد مع الجهة الادارية بأداء كافة النفقات التى أنفقت على تدريبه علميا وعمليا فى حالة اخلاله بالالتزام بالخدمة كامل المدة المحددة بالعقد المبرم بينهما متى انصرفت نية المتعاقدين الى ترتيب التزام أصلى بالخدمة لمدة محددة والتزام بديل بأداء كامل النفقات التى تصرف على تدريب المتعاقد علميا وعمليا ، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه .

(٣)

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز رجب ، محمد المهدى مليحى ، دكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار ، محمود عبد المنعم موافى . المستشارين .

الطعنان رقما ١٢٠١ و ١٢٣٢ لسنة ٢٨ القضائية :

اختصاص - اختصاص المحاكم التأديبية - ما يخرج عن اختصاصها - قرارات النقل والندب .

يتعين الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر - لا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم اذا كان الطعن موجها الى قرار صدر بنقل أو ندب أحد العاملين - تختص محكمة القضاء الادارى أو المحاكم الادارية بمثل هذه القرارات بالنسبة للعاملين بالحكومة كما يختص القضاء العادى (المحاكم العمالية) بتلك القرارات بالنسبة للعاملين بالقطاع العام - أساس ذلك : - ان اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات انتقل الى هذه المحاكم استثناء من ولاية القضائين العادى والادارى ومن ثم لا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه - مؤدى ذلك : - خروج فكرة الجزاء المقنع من نطاق اختصاص المحاكم التأديبية لأنها تعتمد أساسا على الوصف الذى يخلعه صاحب الشأن على القرار ولا يجوز التسليم للمتقاضى بأن ينفرد وحده بتحديد اختصاص المحكمة واختيار قاضيه حسبما يضفيه على طلبه من أوصاف - تطبيق .

اجـراءات الطعـن

أقام السيد/ عبد العزيز سيد أحمد الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٢٣ قضائية أمام المحكمة التأديبية بالاسكندرية ضد الشركة العربية المتحدة للغزل والنسيج طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر بنقله من الشركة بالاسكندرية الى فرعها بالقاهرة واستند فى ذلك الى أن هذا القرار قد انطوى على جزاء تأديبى مقنع ، وقد دفعت الشركة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن .

وبجلسة ١٩٨٢/٤/١٨ حكمت المحكمة التأديبية برفض الدفع بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن وباختصاصها وبعدم قبول الطعن شكلا .

وبتاريخ ١٩٨٢/٦/٧ أقام السيد/ عبد العزيز سيد أحمد الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٢٨ قضائية فى هذا الحكم طالبا الغاءه والحكم له أصليا

بالغاء قرار نقله مع الزام الشركة المطعون ضدها المصروفات كما طعنت هيئة مفوضى الدولة فى هذا الحكم بالطعن رقم ١٢٣٢ لسنة ٢٨ قضائية وانتهت فى تقرير طعنها الى طلب الحكم بالغائه وبقبول الدعوى شكلا ٠٠٠

وقد عرض الطعنان على الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا بعد ان أحيل اليها من دائرة فحص الطعون (الدائرة الرابعة) ٠

وقد تبين للدائرة الرابعة عند نظرها للطعنين أن ثمة تعارضا بين ما جرى عليه قضاءها وبين ما ذهبت اليه الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا فى خصوص مدى اختصاص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة بنظر الطعون المتعلقة بنقل وندب العاملين بالقطاع العام بينما استقر قضاء الدائرة الرابعة على اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون الموجهة لقرارات الندب أو النقل اذا ما تضمنت بحسب تكييف صاحب الشأن لها جزاء مقنعا ذهبت الدائرة الثالثة الى عدم اختصاص المحاكم المذكورة بمثل هذه القرارات وازاء وجود هذا التعارض بين قضاء الدائرتين فقد قررت الدائرة الرابعة بجلسة ١٩٨٥/١/١٩ احالة الطعنين الى هذه الهيئة اعمالا لحكم المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ ٠

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا برأيها القانونى فى الطعنين استعرضت فيه أسانيد كلا الاتجاهين وانتهت الى طلب عدم العدول عما استقر عليه القضاء (الدائرة الرابعة) من اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الطعون الموجهة لقرارات الندب أو النقل اذا ما انطوت على عقوبة مقنعة بحسب تكييف صاحب الشأن لها ٠

وتم نظر الطعنين بجلسات هذه الهيئة على النحو الثابت بمحاضرها وبجلسة ١٩٨٥/١٠/٢٧ قررت الهيئة حجز الطعنين للحكم بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة ٠

ومن حيث ان الخلاف المعروض يدور حول مدى اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الطعون فى القرارات الصادرة بندب أو نقل العاملين بالقطاع العام ٠

وقد جاء هذا التعارض كنتيجة للاختلاف حول الأخذ بفكرة الجزاءات المقنعة في مجال قرارات الندب أو النقل بصفة عامة ٠

فذهبت الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا الى أنه اذا ما قصد بقرار النقل أو الندب توقيع عقوبة مقنعة على العامل وتبينت المحكمة ذلك من ظروف الحال وملابساته وما هدف مصدر القرار الى تحقيقه كان يكون قد قصد الى توقيع عقوبة على العامل على أثر تحقيق أجرى معه فيدور الأمر حول جزاء مقنع تختص المحكمة التأديبية بنظره واستطرد هذا القضاء في احكامه الحديثة على أن العبرة في تحديد اختصاص المحكمة في هذه الحالة هو بما أضفاه الطاعن من تكييف على قرار نقله أو ندبه فيكفي لينعقد الاختصاص للمحكمة التاديبية أن يذهب المدعى الى أن هذا القرار قد انطوى على عقوبة مقنعة قصد مصدر القرار الى توقيعها ٠

وعلى عكس ذلك ذهبت الدائرة الثالثة الى الالتزام في تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات المحددة قانونا على سبيل الحصر ولا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم الا بالطعون الموجهة الى القرارات الصادرة بتوقيع جزاء صريح مما نص عليه القانون وعلى أساس ذلك فقد انتهى هذا القضاء الى عدم اختصاص المحاكم التأديبية بالطعون الموجهة الى قرارات النقل أو الندب وطبقت ذلك سواء على العاملين بالحكومة أو القطاع العام وكان من نتيجة ذلك أن عاد الاختصاص بطعون العاملين بالقطاع العام في نقلهم أو ندبهم الى القضاء العادى (المحاكم العمالية) صاحب الولاية العامة في قضايا العمال وفى قضايا العاملين بالحكومة الى محاكم مجلس الدولة الأخرى بوصف ان الطعن فى قرار النقل أو الندب انما يعتبر من قبيل المنازعة الادارية ٠

ومن حيث أن مجرى وجه الخلاف يكشف عن أن تحديد الاختصاص بقضايا العاملين من حيث النقل أو الندب مر بمراحل متعاقبة منذ انشاء مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وانتهاء بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ففكرة الجزاء المقنع فى مجال الندب أو النقل بدأت واستقرت فى قضاء الالغاء وانتقلت بعد ذلك الى قضاء التاديب بعد أن آل الى المحاكم التأديبية الاختصاص بالطعون الموجهة الى الجزاءات الموقعة على العاملين بالحكومة وبالقطاع العام ٠

فبالنسبة للعمال من غير العاملين بالحكومة كان القضاء العادى (المحاكم العمالية) يختص بجميع قضاياهم وظل الحال كذلك الى أن تقرر اختصاص المحاكم التاديبية التى كانت قد أنشئت بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التاديبية بالفصل في الطعون

المقامة منهم على الجزاءات التى توقع عليهم وذلك بموجب لائحة العاملين بالقطاع العام الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بقانون العاملين بالقطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الى أن جعل قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نظر هذه الطعون المقامة سواء بالحكومة أو القطاع العام من اختصاص المحاكم التاديبية وبالنسبة للعاملين بالحكومة فقد أنشىء مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وتلته قوانين حتى استقر الأمر بالقانون الحالى الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ اما المراحل السابقة على هذا القانون الأخير فيدل باستقراء الاحكام التى تضمنتها نصوص هذه القوانين السابقة على هذا القانون الامر ان المشرع جرى فى تحديد اختصاص المحكمة على قصرهما على مسائل محددة أوردها على سبيل الحصر فبالنسبة الى شئون الموظفين العموميين نص على الاختصاص بطلب الغاء القرارات النهائية الصادرة عن السلطات التأديبية دون طلب الغاء قرارات النقل أو الندب فلم يكن لها قاض يراقب مشروعيتها لهذا نظر القضاء الادارى الى تلك النصوص من أفق واسع مستهدفا اخضاع هذا النوع من القرارات لرقابة المشروعية فابتدع فكرة الجزاء المقنع ليمد اختصاصه الى قراوات النقل أو الندب والا ما خضعت مع ما قد يكون لها من خطورة لأية رقابة قضائية فكان الباعث على ظهور هذه الفكرة الرغبة فى توسعة اختصاصات مجلس الدولة التى وردت مقصورة ومحددة على سبيل الحصر بقصد بسط رقابة القضاء لمشروعية هذه القرارات حيث كان يمتنع على القضاء العادى التعرض للقضاء الادارى وبذلك كانت تخرج من رقابة القضاء باطلاق لو لم يأخذ بفكرة الجزاء المقنع لتكون بهذا الوصف من اختصاص القضاء الادارى بمجلس الدولة . ثم بعد ذلك صدور دستور سنة ١٩٧١ ونصت المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التاديبية وحدد القانون اختصاصاته الأخرى .

واعلاء لهذا النص الدستورى صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وكان من أهم ما تضمنه أن أصبح مجلس الدولة ولأول مرة صاحب اختصاص عام بنظر كافة المنازعات الادارية عدا ما جعله نص قانونى من اختصاص جهة قضاء أخرى فبعد أن عدد القانون فى المادة ١٠ منه المسائل التى تدخل فى اختصاص محاكمة أضاف فى البند الأخير من هذه المادة سائر المنازعات الادارية ، وأعاد القانون تنظيم المحاكم التأديبية وحدد اختصاصاتها بالدعاوى التأديبية التى تقام على العاملين فى الحكومة بصفة عامة وعلى العاملين بالقطاع العام وفى بعض الجهات الخاصة كما أسند اليها الاختصاص بنظر الطلبات والطعون فى القرارات والجزاءات

التأديبية وذلك على النحو الوارد فى المادة ١٠ من القانون المشار اليه ـ البند تاسعا (الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية) والبند الثالث عشر (الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا) :

وبذلك يدل استقراء تطور المراحل المتعاقبة السابق ذكرها أن انتقال الاختصاص بنظر الطعون فى الجزاءات الى المحاكم التأديبية قد جاء بالنسبة الى العاملين بالقطاع العام استنادا من الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) التى كانت تختص بسائر المنازعات المتعلقة بشئون العمال غير العاملين بالحكومة كما جاء كذلك استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى الذى كان ينعقد له الاختصاص بطلب الموظفين العموميين الغاء القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية بمجازاتهم .

ومن حيث أنه بتتبع قضاء مجلس الدولة ابان الفترة التى كان اختصاصه محددا على سبيل الحصر يبين انه فى مرحلة أولى جرت محكمة القضاء الادارى فى بادىء الأمر على عدم اختصاصها بنظر القرارات الصادرة بالنقل أو الندب ثم ما لبث أن تطور هذا القضاء فاجتهد ليوسع اختصاصه ذهبت الى أن الذى يخرج من اختصاص المجلس هو تلك القرارات التى اتجهت بها ارادة الادارة الى احداث الأثر القانونى المقصود بالنقل أو الندب فقط وهو اعادة توزيع العاملين بما يكفل حسن سير المرفق فاذا صدر القرار غير مستوف للشكل أو للاجراءات التى قد يكون القانون قد استوجبها أو صدر مخالفا لقاعدة التزامت بها الادارة فى اجرائه أو انحرفت بالنقل أو الندب كنظام قانونى واتخذت منه ستارا يخص قرارا مما يختص المجلس بطلب الغائه فانه يخضع لرقابة القضاء وذهبت هذه الأحكام الى أن العبرة فى ذلك بالارادة الحقيقية دون المظهر الخارجى فقد يستهدف القرار تعيينا أو تأديبا كأن يكون النقل الى وظيفة تختلف عن الوظيفة الأولى فى طبيعتها أو فى شروط التعيين فيها فيخفى ترقية أو تعيينا أو جزاء تأديبيا كما رأته قد يتم النقل الى وظيفة أدنى فى السلم الادارى من حيث سعة اختصاصاتها أو مزاياها كما وأنه قد يستهدف به ابعاد أصحاب الدور فى الترقية بالحاقهم بادارات أو وزارات أخرى بعيدا عن دائرة المتطلعين للترقية على أساس الأقدمية فيكون سبيلا للتخطى باتخاذه وسيلة مستترة للحيلولة دون صاحب الدور والحصول على حقه فى الترقية بالأقدمية وأخيرا ينطوى قرار الندب على ترقية وظيفية فى مثل هذه الحالات التى يتخذ فيها من النقل أو الندب وسيلة مستترة للترقية أو للحرمان منها فان تصرف الادارة يخضع لرقابة القضاء الادارى باعتباره قرار ترقية أو حرمانا منها .

ومن هذا يبين ان القضـاء الادارى فى محاولته توسيع اختصاصه لتشمل النقل أو الندب ذهب تارة الى أن الذى يخرج من اختصاصه هو تلك القرارات التى اتجهت فيها ارادة الادارة الى احداث الاثر القانونى بالنقل أو الندب فقط أما اذا صدر القرار دون استيفاء للشكل أو للاجراءات التى استوجبها القانون أو صدر بالمخالفة لقاعدة التزمت بها الادارة فى النقل أو الندب خضع لرقابة القضاء وهذا يعنى أن هذا الاتجاه انما استهدف فقط اخراج قرارات النقل أو النـدب السليمة من اختصـاص القضـاء الادارى ، بما يفيد بسط رقابته على كل قرار منها صدر معيبا بما قد ينتهى الى الغائه ٠

ومن حيث انه وقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة واصبح القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الأصيل بالمنازعة الادارية عدا ما أخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته فان قرارات النقل أو النـدب تدخل فى اختصاص القضـاء الادارى بوصفهما من المنـازعات الادارية فان شابها الانحراف بأن ثبت أن القرار لم يستهدف الغاية التى شرع من أجلها وهى بصفة اساسية اعادة توزيع العاملين بما يحقق حسن سير العمل بالمرفق بل تقبل أمرا آخر كالتعيين أو التأديب أو افادة عامل على حساب حق مشروع لآخر كان ذلك جميعه داخلا فى الاختصاص الأصيل للقضاء الادارى شأن قرارات النقل أو الندب فى ذلك شأن أى قرار ادارى آخر مما يخضـع لرقابة القضاء من حيث الاختصـاص والشكل والسبب والغاية وغير ذلك من أوجه الرقابة على القرارات الادارية وعلى هذا الوجه واذا كان قضاء مجلس الدولة ابان ان كان اختصاصه محددا على سبيل الحصر قد اجتهد فتوسع فى تفسير النصوص المحددة لاختصاصه فأبتدع ذلك الجزاء المقنع ليمد اختصاصه ليشمل قرارات النقل أو الندب حتى لا تصبح هذه القرارات بمنأى عن رقابة القضاء فانه وقد تعدل الوضع بصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه وجعله من مجلس الدولة صاحب ولاية عامة فى المنازعات الادارية فقد أضحى ولا محل بمثل هذا التفسير فى ذلك أن الطعن فى قرار الندب أو النقل هو منـازعة ادارية يتوفر للعامل كل الضمانات اذ صدر قرار منها وكان سائرا لعقوبة مقنعة قصد توقيعها على العامل فان القرار فى هذه الحالة يكون قد استهدف غير مصلحة العمل وغير الغاية التى شرع لها فيكون معيبا بعيب الانحراف ٠

ومن حيث أن القـانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٢ قد نص فى الفقرة الأخيرة من المـادة ١٥ ط ، المحاكم التاديبية بما ورد فى البنـدين تاسعة وثالث عشر من المادة (١٠) أولهما الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهـائية للسلطات التأديبية ٠٠ وثانيهما : الطعـن فى

الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانونا ونص في المادة ١٩ على أن توقع المحاكم التأديبيه الجزاءات المنصوص عليها في القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم ثم صدرت الجزاءات التي يجوز توقيعها على العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة وحدد في المادة ٢١ الجزاءات التاديبية التي توقع على من ترك الخدمة فان ما يستفاد من ذلك ان المشرع قد أراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية ، تلك القرارات الصادرة بالجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقيعها طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وهو الذى حدد هذه السلطات وما تملك كل سلطة منها توقيعه من جزاءات وذات المعنى هو المقصود بالجزاءات التي توقع على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانونا وهو قانون نظام العاملين بالقطاع العام والذى حدد هو الآخر السلطات التاديبية وما يجوز لكل منها توقيعه من جزاءات وهو ذات المقصود من المادتين ١٩ ، ٢١ من القانون . ومن ثم فان يعتبر الجزاء التأديبي لا يمكن أن يقصد به غير هذا المعنى المحدد وقد حدد كل من قانوني العاملين بالحكومة والقطاع العام هذه الجزاءات على سبيل الحصر .

وعلى هذا الوجه واذ كان اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الطعون في الجزاءات على نحو ما سلف ايضاحه بالمراحل التشريعية المحددة لذلك قد انتقل الى هذه المحاكم استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) كما جاء كذلك استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالنسبة للموظفين العموميين لذلك واذ كانت القاعدة المسلمة ان الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره خاصة بعد زوال توجيهه .

فمن ثم لما كان سلوك هذا الاجتهاد مع صراحة النصوص المحددة للجزاءات التأديبية على سبيل الحصر طبقا لما سلف البيان والقول بغير ذلك يؤدى الى خلق جزاء جديد (هو الندب أو النقل) واضافته الى قائمة الجزاءات التى حددها القانون صراحة وعلى سبيل الحصر وهو ما لا يتفق مع أحكام القانون وفى ظل النظر باختصاص المحاكم التاديبية بالجزاء المقنع بالنقل أو الندب بعد العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولو وضع معيار فى تحديد الاختصاص بين هذه المحاكم وبين القضاء الادارى والعمالى بالنقل أو الندب فان القول بوجود الجزاء المقنع كان يقتضى السرد لموضوع الطعن والنقل فيه للتوصل الى التحقق من وجود جزاء مقنع أو عدم وجوده فكان على المحكمة التأديبية لتحديد إختصاصها أن تبدأ بالفصل فى الموضوع فاذا تيقنت من وجود جزاء مقنع كانت مختصة واذا انتهى الى عدم وجود الجزاء المقنع لم تكن مختصة وهو مسلك يخالف أحكام القانون فى عدم

تحديد الاختصاص مع الفصل في الموضوع وخروجا من هذا المأزق القانوني قيل بأن العبرة في تحديد الاختصاص هو بما يحدده الطاعن في طلباته فان وصف طعنه بان محله جزاء مقنع اختصت المحكمة التاديبيه وان لم تكن تلك المحكمة مختصة هذا فيما الذى يتولى تحديد ما يفيد جزاء مقنعا أو جزاء تاديبيا صريحا هو القانون وحده وما يضيفه المدعي بطلباته من أوصاف قانونية العبرة فيها بما يغيره القانون وتقضى به المحكمه صاحبه القول الفصل فى انزال التكييف القانوني السليم دون ما التزام صاحب الشأن من أوصاف قانونية فالقانون هو الذى حدد صراحة ما يعتبر جزاء تاديبيا أو قرارا نهائيا صادرا من سلطة تأديبية لذلك فانه لا يمكن التسليم للمتقاضى بأن ينفرد وحده بتحديد اختصاص المحكمة واختيار قاضيه حسبما يضيفه على طلبه من وصف ان شاء لجأ الى المحكمة التأديبية فيصف النقل انه تضمن جزاء وان شاء لجأ الى المحكمه صاحبة الولاية العامة بقضاياه عندما ينفي وجود جزاء الوصف فى الادعاء بوجود أى عيب آخر غير هذا العيب القصدى وبذلك يصبح تحديد الاختصاص القضائى رهين ارادة منفردة يعرضها المتقاضى على القانون ويفيد بها القاضى فلا يملك تصحيح التكييف المعيب الذى أضفاه صاحب الشأن وهذا ما يخالف ما هو مسلم من أن تحديد الاختصاص أمر يختص به القانون وحده وان أضفاه التكييف القانوني السليم على طلبات المتقاضين أمر تملكه المحكمة وحدها .

وليس من شك في أن تدارك هذه الأوضاع الشاذة يفرض الأخذ بما ذهب اليه الاتجاه الآخر من الالتزام في تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التي حددها القانون اذ لم يعد تقضى بالجزاء المقنع فوجب من جهة الاختصاص فضلا عن أنه سيترتب على الاخذ بهذا المعيار توحيد الاختصاص بنظر الطعون الموجهة الى النقل او الندب فى جهة واحدة ، بالاضافة الى وضع حدود فاصلة وواضحة بين جهات القضاء وأنواع الخصومات .

ومن حيث أنه لكل ما تقدم فان الهيئة تؤيد ما ذهبت اليه الدائرة الثالثة من وجوب الالزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر وبالتالى فلا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم الا اذا كان الطعن موجها الى ما وصفه صريح نص القانون بأنه جزاء فاذا كان الطعن موجها الى قرار صدر بنقل أو ندب أحد العاملين بالحكومة اختصت به محكمة القضاء الادارى أو المحكمة الادارية بحسب القواعد المنظمة لتوزيع الاختصاص بينهما أما اذا تعلق الطعن بندب

او نقل لأحد العاملين بالقطاع العام انعقد الاختصاص للقضاء العادى (المحاكم العمالية) صاحبة الولاية العامة بمنازعات العمال ٠

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل أو الندب وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيها ٠

(٤)

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز رجب ، محمد المهدى مليحى ، دكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار ، محمود عبد المنعم موافى . المستشارين .

الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ القضائية :

اختصاص - ما يدخل فى اختصاص المحكمة الادارية العليا - قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع لتصديق من جهات ادارية عليا .

تختص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى تخضع للتصديق من جهات ادارية - أساس ذلك : أن القرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون لتصديق من جهات ادارية عليا هى قرارات نهائية لا تسرى عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية فلا يجوز التظلم منها أو سحبها أو تعقيب جهة الادارة عليها بل تستنفد تلك المجالس ولايتها باصدار قراراتها ويمتنع عليها سحبها أو الرجوع فيها أو تعديلها كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية - قرارات هذه المجالس أقرب فى طبيعتها الى الأحكام التأديبية منها الى القرارات الادارية ولا يجوز أن توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود فى البند تاسعا من المادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهى القرارات التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية كما أنها ليست من القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى أو المحاكم الادارية - نتيجة ذلك : - يجرى على قرارات هذه المجالس ما يجرى على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية بالنسبة الى الطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا - تطبيق .

اجـراءات الطعـن

فى يوم الثلاثاء الموافق ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٨٢ أودع الأستاذ واصف خليفة الشرقاوى المحامى بصفته وكيلا عن السيد/ . . . . . . قلم كتاب المحكمة الادارية العليا ، تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٢٨ لسنة ٢٩ القضائية فى الحكم الصادر من مجلس تاديب العاملين بالمحاكم بمحكمة الاسكندرية الابتدائية بجلسة ١٩٨٢/٩/١٣ القاضى بمعاقبته بخفض وظيفته الى وظيفة بالدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية مع انذاره بالفصل .

وطلب الطاعن ـ للأسباب المبينة بتقرير الطعن ـ الحكم بقبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بالغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار ·

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ارتأت فيه للأسباب المبينة به الحكم بعدم اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن والأمر باحالته الى المحكمة التأديبية بالاسكندرية المختصة بنظره ·

وقد نظر الطعن أمام المحكمة الادارية العليا بالدائرتين الثالثة والرابعة على النحو المبين بمحاضر الجلسات ·

وبجلسة ١٩٨٥/١/٢٦ قررت المحكمة الادارية العليا (الدائرة الرابعة) احالة الطعن الى الهيئة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة للفصل فيه ، تأسيسا على أن المحكمة الادارية العليا (الدائرة الثالثة) حكمت بجلسة ١٩٨٣/١٢/١٧ فى الطعنين رقمى ١٧٥٧ لسنة ٢٨ القضائية و٥ لسنة ٢٩ القضائية بعدم اختصاصها بنظر الطعون فى أحكام مجالس التأديب ، وهذا الحكم يخالف ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا وما جرت عليه أحكام الدائرة الرابعة من اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى أحكام مجالس التأديب ·

وعين لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ١٩٨٥/٣/٢٤ ، وفيها قررت التأجيل لتقدم هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميليا على أن يتضمن على وجه الخصوص اتجاهات المحكمة العليا فى شأن الطعن الماثل ·

وقد قدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميليا ارتأت فيه الحكم بعدم اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن الماثل واحالته الى المحكمة التأديبية المختصة ·

وقد نظر الطعن أمام هذه الدائرة على النحو المبين بمحاضر الجلسات ·

وبجلسة ١٩٨٥/١٠/٢٧ قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به ·

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة ·

من حيث أن مقطع النزاع فى هذا الطعن ، هو تحديد اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع لتصديق من جهات ادارية عليا ·

ومن حيث أن قضاء المحكمة الادارية العليا قد جرى على الحكم باختصاصها بنظر ما يقدم اليها من طعون فى قرارات تلك المجالس . الا أن الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا عدلت عن هذا المبدأ وقضت فى عدة طعون بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ بعدم اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التاديب المشار اليها وباحالتها الى المحكمة التأديبية المختصة بنظرها .

ومن حيث أن الشارع رأى لاعتبارات معينة بالنسبة لبعض فئات محددة من العاملين ، أن يكل أمر تاديبهم الى مجالس تأديب مشكلة تشكيلا خاصا وفقا لأوضاع واجراءات معينة رسمها القانون ، وتقوم أساسا على اعلان العامل مقدما بالتهمة المنسوبة اليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه على غرار ما هو متبع أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وفى قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . وتفصل هذه المجالس التأديبية فى ذات أنواع المنازعات التى تفصل فيها المحاكم التأديبية المشار اليها ، وتسير فى اجراءاتها بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لها ، وفى كنف قواعد أساسية كلية هى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان وكفالة حق الدفاع للعامل المشارة مساءلته التأديبية . وتؤدى هذه المجالس ذات وظيفة تلك المحاكم بالفصل فى المساءلة التأديبية ، فكلاهما سلطة تأديبية ، تفصل فى محاكمة مسلكية تأديبية ، وتوقع جزاءات تأديبية من نفس النوع ، على من يثبت اخلاله بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها . والقرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون لتصديق من جهات ادارية عليا ، قرارات نهائية لا تسرى عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية ، فلا يجوز التظلم منها أو سحبها أو تعقيب جهة الادارة عليها ، بل تستنفد تلك المجالس ولايتها باصدار قراراتها ، ويمتنع عليها سحبها أو الرجوع فيها أو تعديلها ، كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية .

وبذلك فان قرارات هذه المجالس أقرب فى طبيعتها الى الأحكام التأديبية منها الى القرارات الادارية . فلا يجوز أن توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تاديبية بالمعنى المقصود فى البند تاسعا من المادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهى القرارات التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية . كما انها ليست من القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى أو المحاكم الادارية .

وتأسيسا على كل ما سلف فانه يجرى على قرارات هذه المجالس

بالنسبة الى الطعن فيها ما يجرى على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ، أى يطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا ، عملا بنص المادتين ٢٢ و ٢٣ من قانون مجلس الدولة سالف الذكر .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية ، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه .

(٥)

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز رجب ، محمد المهدى مليحى ، الدكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار ، محمود عبد المنعم موافى . المستشارين .

الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ القضائية :

تقادم – قرار ادارى – التعويض عنه – ميعاد سقوط دعوى التعويض .

تسقط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة – تنسب مسئولية جهة الادارة عن مثل هذه القرارات الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون – أساس ذلك : – أن تلك القرارات تعتبر من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالا مادية – مؤدى ذلك : عدم خضوع تلك القرارات لاحكام التقادم الثلاثى المتعلق بدعوى التعويض عن العمل غير المشروع المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى – عدم خضوعها كذلك لأحكام التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة (٣٧٥) من ذات القانون الذى يخص الحقوق الدورية المتجددة كالمهايا والأجور – لا وجه كذلك لاعمال المادة (٥٠) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة لأن التعويض عن القرار المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافا وليست له بأية حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عناصر أخرى غير المرتب كالأضرار الأدبية والمعنوية – تطبيق .

اجـراءات الطعـن

فى يوم السبت الموافق ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٣ أودعت هيئة مفوضى الدولة قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ القضائية فى الحكم الصادر بجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ من محكمة القضاء الادارى (الدائرة الاستئنافية) فى الطعن رقم ٥٥ لسنة ١٢ ق.س المقام من وزير المالية بصفته ضد السيد/ سيد محمود أحمد شرف الدين والذى قضى بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية المصروفات وطلبت الهيئة الطاعنة للأسباب الواردة بتقرير الطعن – الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفات عن درجتى التقاضى .

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانوني فى الطعن ارتأت فيه الحكم بذات الطلبات الواردة بتقرير الطعن ٠

وقد تحدد لنظر الطعن امام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الاداريه العليا (الدائرة الثانية) جلسة ١١ من يونيه سنة ١٩٨٤ وفيها قررت احالته الى المحكمة الادارية العليا (الدائرة الثانية) حيث تحدد لنظره أمامها جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٤ وفيها قررت اصدار الحكم لجلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ ثم قررت مد أجل النطق به لجلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٥ لاتمام المداولة ، وفيها قررت اعادة الطعن للمرافعة واحالته الى الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل قانون مجلس الدولة وحددت لنظره أمامها جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٨٥ ، وقد قدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا تكميليا مسببا بالرأى القانوني انتهت فيه الى طلب الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ٠

وبعد تداول الطعن أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات قررت اصدار الحكم لجلسة اليوم حيث صدر واودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة قانونا -

من حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ٠

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تحصل حسبما يبين من الأوراق فى أنه بتاريخ ١٩ من يوليو سنة ١٩٧٣ أقام السيد/ سيد محمود أحمد شرف الدين الدعوى رقم ٣٩٧ لسنة ٢٠ القضائية أمام المحكمة الادارية لوزارتى الرى والحربية ضد كل من وزير المالية ووزير الانتاج الحربى ورئيس مجلس ادارة شركة حلوان للأجهزة المعدنية بصفاتهم طالبا الحكم بأحقيته فى الترقية الى الفئة الثامنة اعتبارا من ٣٠ من ابريل سنة ١٩٦٦ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ٠

وقال شرحا لدعواه ما موجزه أنه عين بتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٦٢ بمصنع ٣٦ الحربى التابع للمؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية وصناعات الطيران بوظيفة سمكرى ، وثبت على المجموعة السادسة اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٦٢ وقد رقى الى المجموعة السابعة اعتبارا من ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٣ ثم نقل الى الدرجة التاسعة من درجات

القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وقد وافق مجلس ادارة الهيئة المصرية للطيران على اجراء ترقيات لمن كانوا معاملين بمقتضى القرار رقم ٣٩/ط لسنة ١٩٥٤ دون التقييد بمدد البقاء فى الدرجة على أن تكون الترقية لمن يجتاز الامتحان الى الدرجة الثالثة ــ وعلى الرغم من أنه أدى الامتحان بنجاح الا انه فوجىء بصدور القرار المؤرخ ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٦ متضمنا تخطيه فى الترقية الى الدرجة الثانية .

ثم قدم المدعى مذكرة بدفاعه طلب فيها الحكم : بصفة أصلية ، بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى . وبصفة احتياطية ، بتعويضه عما أصابه من ضرر نتيجة عدم ترقيته .

وبجلسة ٩ من ابريل سنة ١٩٧٨ حكمت المحكمة الادارية لوزارتى الرى والحربية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وأمرت باحالتها الى المحكمة الادارية لوزارة المالية للاختصاص ، فأحيلت الدعوى الى هذه المحكمة الأخيرة حيث قيدت بجدولها برقم ١٨٥ لسنة ٢٥ القضائية .

وبجلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ حكمت المحكمة الادارية لوزارة المالية :

أولا : بعدم قبول الدعوى شكلا فيما يتعلق بطلب الغاء الأمر الادارى رقم ١٣٠ لسنة ١٩٦٦ الصادر فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٦ فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية الى الدرجة الثامنة .

ثانيا : بالزام المدعى عليه الأول بصفته بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٥٠٠ جنيها على سبيل التعويض لجبر كافة الأضرار التى لحقته من جراء تخطيه فى الترقية والزام الجهة الادارية المصروفات .

وبتاريخ ٢١ من يناير سنة ١٩٨٠ أودعت ادارة قضايا الحكومة نيابة عن وزير المالية بصفته قلم كتاب محكمة القضاء الادارى (الدائرة الاستئنافية) تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٥٥ لسنة ١٢ ق.س فى الحكم الصادر بجلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ من المحكمة الادارية لوزارة المالية فى الدعوى رقم ١٨٥ لسنة ٢٥ القضائية المشار اليه طالبة الحكم بقبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بالغائه ، وأصليا برفض الدعوى . واحتياطيا : بسقوط حق المدعى فى دعوى التعويض بالتقادم الخمسى .

وبجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ حكمت محكمة القضاء الادارى (الدائرة الاستئنافية) بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة

الادارية المصروفات ـ وشيدت قضاءها على أن القرار المطعون فيه رقم ١٣٠ لسنة ١٩٦٦ الصادر فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٦ بترقية من اجتاز امتحان الصلاحية ينطوى فى حقيقته على تعيين يتضمن ترقيه ونظرا لان لائحة المصانع المعمول بها وقت صدور هذا القرار تقضى بسريان أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فيما لم يرد به نص باللائحة ، ولم تتضمن اللائحة قواعد خاصة تحكم الترقيات ، ونظرا لان المادة ٢١ من هذا القانون تقضى بأن تكون الترقيات بالأقدمية المطلقة لغاية الدرجة الثالثة ، وبما ان المدعى كان أسبق من زميله فى ترتيب الأقدمية فى الدرجة التاسعة وقت اجراء الترقيات ومن ثم يكون القرار المطعون فيه بتخطيه فى الترقية الى الدرجه الثامنة قد خالف القانون ويشكل ركن الخطأ فى جانب الجهة الادارية يستوجب التعويض عنه . وأضاف الحكم المطعون فيه قوله أن مسئولية الجهة الادارية عن قراراتها المخالفة للقانون لا تنسب الى العمل غير المشروع كمصدر من مصادر الالتزام وانما الى القانون مباشرة باعتبار أنها ليست أعمالا مادية فلا تسقط مساءلة الجهة الادارية عنها بثلاث سنوات على مثال التقادم المقرر فى دعوى العمل غير المشروع وانما تسقط كأصل عام بالتقادم الطويل المقرر فى القانون المدنى .

ومن حيث أن الطعن الماثل يقوم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون اذ أنه مع التسليم بما انتهى اليه من أن القرار المطعون فيه جاء مخالفا للقانون الا أنه لما كان التعويض المترتب على اصدار الحكومة لقرارات مخالفة للقانون هو من طبيعة الحق الناشىء عن هذا القانون لانه هو المقابل له فتسرى بالنسبة للتعويض مدة التقادم الخمسى التى تسرى بالنسبة للحق الأصلى . ولما كان التعويض فى الحالة المعروضة هو مقابل حرمان المدعى من مرتب الدرجة التى تخطى فيها وبالتالى فانه يسقط بمدة التقادم المسبقة للمرتب وهى خمس سنوات .

ومن حيث أنه مما يجدر بيانه براءة ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد اضطرد على أنه وان كانت قواعد القانون المدنى قد وضعت أصلا لتحكم روابط القانون الخاص الا أن القضاء الادارى له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الروابط ويتفق مع طبيعتها اللهم ألا اذا وجد النص التشريعى الخاص لمسألة معينة فعندئذ وجب التزام النص . وقد جاءت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة وآخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ خلوا من تحديد مواعيد معينة لرفع الدعاوى فى المنازعات الادارية التى يختص بنظرها هيئة القضاء الادارى الا ما تعلق منها بطلبات الالغاء ، ومن ثم فان غيرها من الطلبات يجوز لذى الشأن رفعها متى كان الحق المطالب به

لا يسقط بالتقادم طبقا لقواعد القانون المدنى ، وذلك بحسبان أن فكرة التقادم المسقط الذى هو طريق لانقضاء الديون التى لم تنقض بأى طريق آخر لا تتعارض فى طبيعتها ومفهومها مع روابط القانون العام . اذ أنه اذا كان للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق فى نطاق روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتعلقة باستقرار الحقوق فان حكمته فى مجال روابط القانون العام تجد تبريرها على نحو ألزم وأوجب لاستقرار الأوضاع الادارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرارا تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرافق .

ومن حيث أنه تأسيسا على ذلك فقد تكفل القانون المدنى فى المواد من ٣٧٤ الى ٣٨٨ ببيان أنواع مختلفة للتقادم المسقط ، وأرسى فى المادة ٣٧٤ فيه القاعدة العامة وتنص على أنه يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون ، وفيما عدا الاستثناءات التالية .

وغنى عن البيان أن حكمة تقرير هذا التقادم العام هى ضرورة استقرار الحق بعد مدة من الزمن فاعتبر المشرع مجرد مضى المدة على الحق المطالب به سببا قائما بذاته لانقضاء الدين بغض النظر عما اذا كان المدين قد وفاه أو كان يفترض أنه وفاه ... ثم أورد بعد هذا الأصل العام استثناءات محددة لأنواع مختلفة لحقوق تتقادم بمدد أخرى أقصر من المدة الأولى منها الاستثناء الذى نصت عليه المادة ٣٧٥ ــ وهى مدار الطعن الماثل من أنه يتقادم خمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المبانى والأراضى الزراعية ومقابل الحكر وكالفوائد والايرادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات .

وواضح من هذه المادة أنه يشترط لاعمال حكمها أن يكون الحق المطالب بسقوطه بالتقادم حقا دوريا متجددا ــ ويقصد بالدورية أن يكون الحق مستحقا فى مواعيد دورية كل شهر أو كل ثلاثة أشهر أو كل سنة او أقل أو أكثر ــ كما يقصد بالتجدد أن يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع .

ومن حيث أن مؤدى ما تقدم أن المشرع بعد اذ قرر الأصل العام للتقادم المسقط فى المادة ٣٧٤ جاء باستثناءات لحقوق تتقادم بمدد معينة بمقتضى نصوص تشريعية خاصة ، ومن ثم وجب تفسير هذه النصوص الخاصة تفسيرا ضيقا بحيث لا تسرى الا على الحالات بالذات التى تضمنتها

وما خرج عن هذه الحالات فانه يرجع الى أصل القاعدة وتكون مدة التقادم خمس عشرة سنة ٠

ومن حيث أنه ترتيبا على ذلك واذ كانت المنازعة المطروحة تتمثل فى تعويض عن قرار ادارى مخالف للقانون فان مسئولية الجهة الادارية عن مثل هـذا القرار انما تنسب الى المصـدر الخامس من مصـادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون وذلك بحسبان أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالا مادية مما لا يسرى فى شأنها حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة الى دعوى التعويض عن العمل غير المشروع والتى وردت بخصوص الحقوق التى تنشأ عن المصدر الثالث ، وعلى ذلك تخضع تلك المسئولية فى المنازعة المطروحة فى تقادمها للأصل العـام المقرر فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى ٠

ومن حيث أنه ليس صحيحا فى هذا المقام الاستناد الى نص المادة ٣٧٥ من القانون المدنى التى تتناول حالات التقادم الخمسى كالمهايا والأجور لأن حكمها بصريح النص لا يصدق الا بالنسبة الى الحقوق الدورية المتجددة بالمعنى المتقدم ـ كما لا يجوز الارتكان الى نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها مـدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة » ٠ لأن مدلولها لا يسرى الا على ما ينعت بالماهيات فحسب دون ما توسع أو قياس ـ وغنى عن البيان أن التعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافا ليست له بأية حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عدة عناصر أخرى غير المرتب كالأضرار الأدبية والمعنوية ـ كمـا أنه أى التعويض ليس فى حكم المرتب اذ أنه فضـلا عن التباين الواضح فى طبيعة وجوهر كل منهما واختلاف أسس وعناصر تقدير أيهما عن الأخر فقد وردت النصوص التشريعية بصدد تقادم الحق فى المطالبة بالمرتب واضحة صريحة مقصورة المدلول ـ أما التعويض المنوه عنه فيرجع فى شأن تقادم الحق فى المطالبة به الى الأصل العام فى التقادم ومدته خمس عشرة سنة ٠

فلهـذه الأسـباب

حكمت المحكمة بسقوط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة ، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه ٠

(٦)

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٨٦

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، عادل عبد العزيز بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز رجب ، محمد المهدى مليحى ، الدكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار • المستشارين •

الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ القضائية :

عاملون مدنيون بالدولة ـ انتهاء الخدمة ـ الاستقالتان الصريحة والضمنية • المادتان ٩٧ و ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة •

تقوم الاستقالتان الصريحة والضمنية على ارادة العامل فالاولى تستند الى طلب كتابى يقدم منه والثانية تقوم على اتخاذه موقفا ينبىء عن انصراف نيته فى الاستقالة بحيث لا تدع ظروف الحال اى شك فى دلالته على حقيقة المقصود ويتمثل ذلك فى الاصرار على الانقطاع عن العمل ـ هذه الارادة من جانب العامل بالنسبة الى نوعى الاستقالة هى التى تمثل ركن السبب فى القرار الادارى وهو قرار انتهاء الخدمة ـ ينبغى لاعمال حكم المادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مراعاة اجراء شكلى هو انذار العامل كتابة بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة ايام فى الحالة الاولى وعشرة ايام فى الحالة الثانية ـ هذا الاجراء الجوهرى يقصد منه أن تستبين جهة الادارة اصرار العامل على تركه العمل وعزوفه عنه وفى ذات الوقت اعلامه بما يراد اتخاذه من اجراء حياله بسبب الانقطاع وتمكينا له من ابداء عذره قبل اتخاذ الاجراء ـ لا وجه لاعمال قرينة الاستقالة الضمنية اذا اتخذت الادارة الاجراءات التأديبية خلال الشهر التالى للانقطاع ـ ليس صحيحا ما يقال بان خدمة العامل المنقطع عن عمله لا تنتهى الا بالقرار الادارى بانتهاء خدمته ـ اساس ذلك : ان خدمة العامل المنقطع تعتبر منتهية بقوة القانون طبقا لنص المادة (٩٨) المشار اليها ـ تطبيق •

اجـراءات الطعـن

بتاريخ ٢٥ من فبراير سنة ١٩٨١ أودعت ادارة قضايا الحكومة نيابة عن السيد وزير التربية والتعليم بصفته قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ القضائية فى الحكم الصادر بجلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨١ من محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) فى الدعوى رقم ٢٠٣٩ لسنة ٣٤ القضائية المقامة من السيدة / نوال ابراهيم عمر ابراهيم ضد السيدين وزير التربية والتعليم ووزير الداخلية بصفتهما والذى قضى :

أولا : باخراج وزارة الداخلية من الدعوى بلا مصاريف ·

ثانيا : بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجهة الادارية المصروفات ·

وطلب الطاعن بصفته - للأسباب الواردة بتقرير الطعن - الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى مع الزام المطعون ضدها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتى التقاضى ·

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانونى فى الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه ورفض طلب وقف التنفيذ والزام المطعون ضدها المصاريف ·

وقد تحدد لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا (الدائرة الأولى) جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٨٢ - وبجلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٨٢ قررت الدائرة احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا (الدائرة الأولى) لنظره بجلسة ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٨٢ وبعد تداول الطعن على النحو الموضح بمحاضر الجلسات قررت المحكمة احالته الى الدائرة الثانية بالمحكمة الادارية العليا لنظره بجلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٥ ، وبعد تداوله على نحو ما هو ثابت بمحاضر الجلسات قررت بجلسة أول ديسمبر سنة ١٩٨٥ احالته الى الدائرة المشكلة وفقا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بشأن مجلس الدولة حيث تحدد لنظره أمامها جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ ، وفيها قررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٦ لتقدم هيئة مفوضى الدولة تقريرها ·

وقد قدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميليا مسببا بالرأى القانونى فى الطعن ارتأت فيه الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بصفته المصروفات · وبجلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٦ قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به ·

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا ·

من حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ·

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تتحصل ـ حسبما يبين من الاوراق ـ فى أنه بتاريخ ٢٤ من يوليو سنة ١٩٨٠ أقامت السيدة/ نوال ابراهيم عمر ابراهيم الدعوى رقم ٢٠٣٩ لسنة ٣٤ القضائية أمام محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) ضد السيدين وزير التربية والتعليم ووزير الداخلية بصفتيهما طالبة الحكم :

أولا : بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ والغاء قرار منعها من السفر وما يترتب على ذلك من آثار ومنها التصريح لها بالسفر الى الخارج .

ثانيا : وفى الموضوع باعتبارها مستقيلة من العمل طبقا للمادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . وقالت شرحا لدعواها أنها تعمل بوظيفة أخصائية اجتماعية بمدرسة مصر القديمة الثانوية للبنات . وقد أعيرت من وزارة التربية والتعليم للعمل بدولة الكويت اعتبارا من ٧ من سبتمبر سنة ١٩٧٥ لمدة أربع سنوات انتهت فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٧٩ . وقد ترتب على هذه الاعارة أن رافقها فى سفرها زوجها الذى يعمل بشركة النصر للتليفزيون بعد أن حصل على اجازة بدون مرتب ، وأثناء اقامته هناك تعاقد للعمل باحدى المصالح بدولة الكويت ـ واشارت المدعية بأنها بعد انتهاء مدة اعارتها طلبت من المدعى عليه الأول منحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها الذى ما زال عقد عمله بالكويت ساريا ، إلا أن طلبها رفض وطلب منها العودة الى عملها والا اعتبرت منقطعة عنه ـ وفى منتصف سنة ١٩٨٠ عادت الى القاهرة برفقة زوجها وأولادها لقضاء الاجازة السنوية وتوجهت الى منطقة جنوب القاهرة التعليمية لاعطائها تصريحا بالسفر الى الخارج طبقا للنظم المعمول بها ، الا أن المنطقة رفضت اعطاءها التصريح ، كما رفضت اعطاءها شهادة باعتبارها مستقيلة لانقطاعها عن العمل . وبجلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة :

أولا : باخراج وزارة الداخلية من الدعوى بلا مصاريف .

ثانيا : بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجهة الادارية المصروفات ـ وشيدت قضاءها على أن مفاد المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة أنه فى حالة انقطاع العامل عن عمله خمسة عشر يوما متتالية دون أن يقدم الأسباب المبررة لانقطاعه خلال الخمسة عشر يوما التالية فان خدمته تعتبر منتهية من تاريخ انقطاعه ما لم تكن قد اتخذت ضده اجراءات تأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل . واستخدام المشرع عبارة « اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل » يعنى ان انتهاء الخدمة وانقطاع العلاقة الوظيفية يتم بحكم القانون من تاريخ الانقطاع دون أن يكون للجهة الادارية التى يتبعها

سلطة تقديرية في هذا الشأن . وعلى ذلك واذ انقطعت المدعية عن العمل اعتبارا من أول سبتمبر سنة ١٩٧٩ لمدة خمسة عشر يوما متتالية دون أن تقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية مبررا لهذا الانقطاع فان خدمتها تكون قد انتهت اعتبارا من التاريخ المذكور . ولا يغير من ذلك احالتها الى التحقيق لأن تلك الاحالة لم تتم الا فى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٧٩ أى بعد انتهاء الشهر التالى للانقطاع .

ومن حيث أن الطعن الماثل يقوم على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ذلك أن مجرد انقطاع العامل عن عمله أكثر من خمسة عشر يوما متتالية لا يحقق بذاته الاستقالة الا اذا تمسكت الجهة الادارية بهذا الحق، فاذا ثبت أن نيتها لم تنصرف الى ترتيب هذا الأثر فان مجرد مضى تلك المدة لا يكفى بذاته لاعتبار العامل مستقيلا - وما دامت الجهة الادارية لم تصدر قرارا بانهاء خدمة المطعون ضدها بل طلبت عودتها الى عملها فان تكييف الدعوى على أنها طعن بعدم الموافقة على السفر يكون غير سديد خاصة وأن فى طلب المطعون ضدها الاذن لها بالسفر يؤكد استمرار العلاقة الوظيفية - ولما كان منع التصريح بسفر المطعون ضدها فضلا عن أنه من اطلاقات الجهة الادارية فانه يقوم على أسباب صحيحة اذ أن زوجها ليس من بين العاملين بالحكومة ولا وجه لالزام الجهة الادارية بمنحها تصريحا بالسفر الى الخارج .

ومن حيث أن المادة ٩٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وهى بصدد تعداد حالات انتهاء خدمة العامل أوردت فى البند (٣) منها « الاستقالة » ، ثم تكلمت المادتان ٩٧ و ٩٨ عن نوعين من الاستقالة : تناولت الأولى منهما الاستقالة الصريحة بقولها : « للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته ، وتكون الاستقالة مكتوبة ولا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة . ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ... ويجوز خلال هذه المدة ارجاء قبول الاستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على ألا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين ... » . وتناولت الثانية الاستقالة الضمنية أو الحكمية بقولها : « يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالات الآتية :

١ — اذا انقطع عن عمله بغير اذن أكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول .

فاذا لم يقدم العامل أسبابا تبرر الانقطاع أو قدم هذه الأسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل .

٢ - اذا انقطع عن عمله بغير اذن تقبله جهة الادارة أكثر من ثلاثين يوما غير متصلة في السنة . وتعتبر خدمته منتهية في هذه الحالة من اليوم التالي لاكتمال هذه المدة .

وفي الحالتين السابقتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام في الحالة الأولى وعشرة أيام في الحالة الثانية .... ولا يجوز اعتبار العامل مستقيلا في جميع الأحوال اذا كانت قد اتخذت ضده اجراءات تأديبية خلال الشهر التالي لانقطاعه عن العمل .. » .

ومن حيث أنه يتضح من ذلك أن كلا من الاستقالة الصريحة والاستقالة الضمنية تقوم على ارادة العامل فالأولى تستند الى طلب كتابي يقدم منه ، والثانية تقوم على اتخاذه موقفا ينبىء عن انصراف نيته في الاستقالة بحيث لا تدع ظروف الحال أي شك في دلالته على حقيقة المقصود ، ويتمثل الموقف في الاصرار على الانقطاع عن العمل . وقد أخذ المشرع هذا الأمر في الحسبان عند صياغته لنص المادة ٩٨ بقوله « يعتبر العامل مقدما استقالته ... » فاراد أن يرتب على الاستقالة الضمنية اذا ما توافرت عناصرها وتكاملت أركانها ذات الأثر المترتب على الاستقالة الصريحة وهى انتهاء خدمة العامل - وهذه الارادة من جانب العامل بالنسبة الى نوعي الاستقالة هي التي تمثل ركن السبب في القرار الاداري وهو قرار انتهاء الخدمة .

ومن حيث أنه يبين من المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليها وهى التي تدور في فلكها المنازعة المطروحة أنها تتطلب لاعمال حكمها وترتيب أثرها مراعاة اجراء شكلي حاصله الزام الجهة الادارية انذار العامل كتابة بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة أيام في الحالة الأولى ، وعشرة أيام في الحالة الثانية - وهذا الاجراء الجوهري القصد منه أن تستبين الجهه الادارية اصرار العامل على تركه العمل وعزوفه عنه ، وفي ذات الوقت اعلامه بما يراد اتخاذه من اجراء حياله بسبب انقطاعه عن العمل وتمكينا له من ابداء عذره قبل اتخاذ الاجراء ، فاذا لم يقدم العامل خلال الخمسة عشر يوما التالية لانقطاعه ما يثبت أن الانقطاع كان لعذر مقبول أو قدم أسبابا ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل اعمالا لصريح تلك المادة ، الا اذا اتخذت ضده اجراءات تأديبية خلال الشهر التالي لانقطاعه عن العمل باعتبار أن انقطاع العامل عن عمله بدون اذن

أو بغير عذر مقبول يشكل مخالفة ادارية تستوجب المؤاخذة وعندئذ لا يجوز اعتباره مستقيلا ... فقرينة الاستقالة الضمنية المستفادة من انقطاع العامل عن العمل المدد المحددة مقررة لصالح الجهة الادارية التى يتبعها العامل : فان شاءت أعملتها فى حقه واعتبرته مستقيلا وان لم تشأ اتخذت ضده الاجراءات التأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل وهذه المدة حددها المشرع لتقوم الجهة الادارية بتقدير موقفها واختيار أى الاجراءين تسلك ، فان هى تقاعست عن سلوك الاجراء التأديبى قبل العامل المنقطع عن عمله خلال تلك المدة أو شرعت فى اتخاذ الاجراء ولكن بعد فوات المدة قامت القرينة القانونية باعتبار العامل مستقيلا ، اذ لا يسوغ للجهة الادارية أن تسكت عن اتخاذ أى من الاجراءين وتترك العامل معلقا أمره أمدا قد يطول وقد يقصر وذلك حرصا على استقرار الأوضاع الادارية وتوفير الطمأنينة فى المراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرار تمليه المصلحة العامة فضلا عن درء العنت عن العامل الراغب فى ترك العمل بحسبان أن ذلك من الأصول المقررة لحق العامل فى ترك العمل فى أى وقت يشاء .

ومن حيث أنه وان كانت المادة ٩٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وهى بصدد الكلام عن الاستقالة الصريحة تقضى كأصل عام بألا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول استقالته وعليه الاستمرار فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة الا أن هذه المادة ــ فى ذات الوقت ــ اعتبرت خدمته منتهية اذا لم يبت فى طلب الاستقالة خلال مدة الثلاثين يوما أو بعد مدة الارجاء ، اذ فى هذه الحالة تنتهى خدمة العامل دون ما حاجة الى صدور القرار بقبول الاستقالة الصريحة ــ واذ كانت علة انتهاء الخدمة فى حالتى الاستقالة الصريحة والضمنية واحدة وهى رغبة العامل فى ترك العمل ، ومن ثم فانه يتعين اعمال حكم المادة ٩٨ التى تتكلم عن الاستقالة الضمنية فى ضوء المادة ٩٧ التى تتكلم عن الاستقالة الصريحة ، هذا فضلا عن أن نص المادة ٩٨ جاء خلوا من ضرورة صدور قرار بانتهاء خدمة العامل اذ يكفى لترتيب مضمونها الانقطاع عن العمل المدد المحددة بعد إتمام الانذار الكتابى ودون اتخاذ الاجراء التأديبى خلال الشهر التالى للانقطاع لتقوم فى هذه الحالة القرينة القانونية فى اعتبار العامل مستقيلا .

ومن حيث أنه ليس صحيحا ما يقال بأن خدمة العامل المنقطع عن عمله المدد المحددة بعد انذاره كتابة لا تنتهى الا بالقرار الادارى الذى يصدر بترتيب هذا الأثر حرصا على المصلحة العامة حتى لا يتوقف سير العمل فى المرفق العام ذلك أنه وان كانت الجهة الادارية جادة وحريصة فى السهر على حسن سير العمل فى المرفق العام ولم تتوانى أو تتباطأ فى اتخاذ الاجراءات التأديبية ضد هذا العامل حيث منحها المشرع أجلا مدته الشهر

الثانى لانقطاع العامل لسلوك هذا الطريق ، وفى هذه الحالة لا تنفصم عرى العلاقة القانونية بين العامل والجهـة الادارية بل تبقى قائمة حتى تنتهى المساءلة التأديبية فان لم تتخذ الجهة الادارية الاجراء التأديبى حتى انتهى ذلك الأجل نهضت القرينة القانونية فى حقها واعتبر العامل مستقيلا وانتهت خدمته دون تعليق الأمر على صدور قرار ادارى بذلك .

فلهـذه الأسـباب

حكمت المحكمة باعتبار العامل المنقطع عن عمله المدد المنصوص عليها فى المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مقدما استقالته اذا لم تكن الاجـراءات التأديبية قد اتخذت ضده خـلال الشهر التالى لانقطـاعه عن العمل ، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه ..

(٧)

جلسة ٢٧ من ابريل سنة ١٩٨٦

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة محمود عبد العزيز الشربينى ، يوسف شلبى يوسف ، عبد الفتاح السيد بسيونى ، عادل عبد العزيز بسيونى ، محمد فؤاد الشعراوى ، فؤاد عبد العزيز رجب ، الدكتور محمد جودت الملط ، محمد أمين المهدى ، محمد محمود البيار ، حسن حسنين على . المستشارين .

الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ القضائية :

دعوى - الحكم فى الدعوى - الحكم بعدم الاختصاص والاحالة .

محاكم مجلس الدولة لا تلتزم بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية اخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة - أما فى الدعاوى المرفوعة ابتداء امامها فلها أن تحيلها الى المحكمة المختصة اذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها - اساس ذلك : ان قانون المرافعات يسرى على المحاكم المحددة فى المادة الأولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وهى محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والمحاكم الجزئية وحيثما وردت كلمة « محكمة » فى نصوص قانون المرافعات كان المقصود بها احدى هذه المحاكم وهى محاكم القانون الخاص المدنية والتجارية ومحاكم الاحوال الشخصية اما المحاكم الجنائية فيسرى عليها قانون الاجراءات الجنائية - محاكم مجلس الدولة التى نظمها قانون مجلس الدولة لا تندرج فى عداد المحاكم المخاطبة بقانون المرافعات - لا يجوز أن يؤدى تطبيق اى نص من نصوص قانون المرافعات الى المساس باختصاص مجلس الدولة الذى حدده الدستور والقانون نزولا على احكام الدستور ذاته ولا يجوز اخضاع جهة القضاء الادارى سواء فى تحديد اختصاصها او موضوع قضائها لجهة قضاء اخرى بالمخالفة للدستور والقانون - بالنسبة لحكم الفقرة الأولى من المادة ١١٠ فليس فى تطبيقه امام محاكم مجلس الدولة على الدعاوى المرفوعة ابتداء امامها ما يتعارض مع نصوص قانون المجلس او نظامه او يمس اختصاصه المحدد بالدستور والقانون - نتيجة ذلك : - لمحاكم مجلس الدولة اذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المرفوعة ابتداء امامها أن تامر باحالتها الى المحكمة المختصة - تطبيق .

اجراءات الطعن

أولا : الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق عليا :

أقام السيد/ أحمد شوقى عطوة الدعوى رقم ٦٦٤ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد السيد وزير الدفاع طالبا الحكم بالزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠٠٠ر (عشرين ألف جنيه)

مع الزامه بالفوائد والمصروفات • وأسس دعواه على أنه كان يعمل ضابطا بالقوات المسلحة ، وقدم بتاريخ ١٩٧٧/٧/١٩ استقالته لرغبته فى الترشيح لانتخابات بندر قنا ، الا أن جهة الادارة تراخت فى قبول استقالته الى ما بعد قفل باب الترشيح • وقضت المحكمة المذكورة بجلسة ١٩٧٨/٦/٢٥ برفض الدفع بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى ، وفى الموضوع برفض الدعوى والزام رافعها بالمصروفات والأتعاب •

واستأنف المدعى هذا الحكم فقضت محكمة استئناف القاهرة بجلسة ١٩٧٩/٣/٢٨ بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها الى محكمة القضاء الادارى للاختصاص • وتنفيذا لهذا الحكم أحيلت الدعوى الى محكمة القضاء الادارى التى قضت بجلسة ١٩٨٤/٤/١٢ بالزام وزير الدفاع بصفته بأن يدفع للمدعى مبلغ الف جنيه والمصروفات•وأقام وزير الدفاع الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق عليا فى هذا الحكم ، طالبا الغاءه ، والحكم أصليا بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى ، واحتياطيا برفض الدعوى • وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا برأيها القانونى فى الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى تأسيسا على أن دعوى المدعى تدخل فى عداد المنازعات التى تختص بالفصل فيها اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة عملا بأحكام القانونين رقمى ٩٦ لسنة ١٩٧١ و٧١ لسنة ١٩٧٥ •

ثانيا ـ الطعن رقم ١٦ لسنة ٢٩ ق عليا :

أقام السيد/ الياس شفيق زنانيرى بصفته مديرا لشركة زنانيرى وشركاه الدعوى رقم ١١٨٧ لسنة ٣٢ ق بتاريخ ١٩٧٨/٤/١٥ أمام محكمة القضاء الادارى ضد السادة/ • • • • • ووزير التجارة والتموين ومدير مصلحة التسجيل التجارى طالبا الحكم :

أولا : بشطب النموذج الصناعى المقدم عنه الطلب رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٦ باسم المدعى عليه الأول فى ١٩٧٦/١٢/١٦ والمسجل برقم ٢٣٤٤ واعتباره كأن لم يكن •

ثانيا : بمصادرة واتلاف الزجاجات المقلدة والقوالب الخاصة بها والآلات والخامات المستعملة فى تصنيعها واتلافها جميعا •

ثالثا : بالزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للشركة المدعية مبلغ خمسين الف جنيه على سبيل التعويض المؤقت •

رابعا : بصحة اجراءات تنفيذ الأمر التحفظى رقم ١ لسنة ٣٢ ق الصادر فى ١٩٧٨/٣/١٥ واعتبارها نافذة .

خامسا : بالزام المعلن اليه بالمصروفات والأتعاب .

وبجلسة ١٩٨٢/٨/١٧ حكمت المحكمة بشطب النموذج الصناعى الخاص بالمدعى عليه الأول والمسجل برقم ٢٣٤٤ فى ١٩٧٦/١٢/١١ . وبصحة اجراءات تنفيذ أمر الحجز التحفظى رقم ١ لسنة ٣٢ ق . وبعدم اختصاصها بنظر ما عدا ذلك من طلبات وألزمت المدعى والمدعى عليهم بالمصروفات مناصفة . وبتاريخ ١٩٨٢/١٠/١١ أقام السيد/ . . . . . الطعن رقم ١٦ لسنة ٢٩ ق عليا فى الحكم المذكور طالبا الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه . وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى فى الطعن ارتأت فيه قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات .

ثالثا ــ الطعنان رقما ٧١١ و٧١٧ لسنة ٣٠ ق عليا :

أقام السيد/ سعيد سيد أحمد مصطفى الدعوى رقم ٤٤٠ لسنة ٢٨ ق أمام محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٤ طالبا الحكم بالغاء قرار هيئة الأوقاف المصرية باختيار مستأجرى شقق العمارة الكائنة بسيدى بشر بالاسكندرية والزام المدعى عليهما (وزير الأوقاف وهيئة الأوقاف المصرية) بأن يدفعا له متضامنين مبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات . ودفعت الجهة الادارية بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى . وبجلسة ١٩٨٢/٢/٢ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباختصاصها ، وبعدم قبول طلب الغاء القرار المطعون فيه ، وبالزام هيئة الأوقاف المصرية بأن تدفع للمدعى قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت. وقد طعنت هيئة الأوقاف المصرية على الحكم بتاريخ ١٩٨٢/٤/١ بالطعن رقم ٧١١ لسنة ٢٨ ق عليا طالبة الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه وأصليا بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى ، واحتياطيا برفض طلب المطعون ضده بالتعويض . كما اقامت هيئة مفوضى الدولة بتاريخ ١٩٨٢/٤/٣ الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٢٨ ق عليا فى ذات الحكم طالبة الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها الى المحكمة المدنية المختصة .

رابعا : الطعن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٣٠ ق :

أقام السادة/ على مصباح ونصر رشيد وحبيب عبد الستار الدعوى رقم ٦١ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة طامية الجزئية ضد السادة رئيس مجلس

ادارة هيئة الآثار المصرية ومدير آثار الفيوم وقائد شرطة آثار الفيوم ، طالبين الحكم على وجه الاستعجال بطرد المدعى عليهم من العين المؤجرة لهم وتسليمها للمدعى والزام المدعى عليهم متضامنين بالمصروفات والاتعاب ٠

وبجلسة ١٩٨٤/٣/٢٨ قضت المحكمة المذكورة بقبول الدفع المبدى من محامى الحكومة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى المحكمة الادارية العليا لنظرها بجلسة ١٩٨٤/٥/١٦ ٠ وأقامت المحكمة قضاءها على أن الجهة المالكة وهى الهيئة العامة للآثار قد أصدرت قرارا اداريا بازالة التعدى الواقع من المدعين على المنطقة الأثرية الواقعة فيها الأعيان محل النزاع ، وأن طلبات المدعين الختامية تدور حول طلب استرداد حيازة تلك العقارات وسريان العلاقة الايجارية التى لا يقوم عليها دليل ٠ وقد أحيلت الدعوى الى المحكمة الادارية العليا ٠ وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ، ارتأت فيه احالة الدعوى من جديد الى محكمة القضاء الادارى للاختصاص تأسيسا على أن المحكمة الجزئية بطامية أخطأت فى احالة الدعوى الى المحكمة الادارية العليا بدلا من محكمة القضاء الادارى المختصة بنظر النزاع ٠

خامسا ـ الطعن رقم ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق :

أقام السيد/ اسماعيل عبد الرازق على الدعوى رقم ٦٨٨ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة المنشأة الجزئية ضد السادة/ محمد جبرة عبد الرحيم ومدير نيابة المنشأة الجزئية ومأمور مركز المنشأة ورئيس نقطة كوم بداير ، مستشكلا فى قرار النيابة العامة الصادر فى ١٩٨٢/١٠/١٦ بحماية حيازة المدعى عليه الأول للعقار محل النزاع ، طالبا وقف تنفيذه ٠ وبجلسة ١٩٨٣/٥/٢٤ قضت المحكمة المذكورة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها الى محكمة القضاء الادارى ، وأمامها صحح المدعى شكل دعواه باختصام السيد/ وزير العدل ، وأضاف طلبا بالغاء القرار المطعون فيه ٠ وبجلسة ١٩٨٤/٥/١٠ قضت محكمة القضاء الادارى برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه وألزمت المدعى بالمصروفات ٠ وأقام المدعى الطعن رقم ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق عليا طالبا الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بالطلبات الأصلية والزام المدعى عليهم بالمصروفات والأتعاب ٠ وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى فى الطعن ، ارتأت فيه قبول الطعن شكلا والغاء الحكم المطعون فيه والحكم بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، واحتياطيا بعدم قبولها ٠ وبنت رأيها بعدم اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الدعوى على أسباب حاصلها انه اعتبارا من ١٩٨٢/٤/٢٣

تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وقانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ ، فان قرارات النيابة العامة الصادرة في مواد الحيازة أصبحت من صميم الأعمال القضائية التي تخرج عن دائرة اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري ٠

والقرار المطعون عليه صدر من النيابة العامة بتاريخ ١٦/١٠/١٩٨٢ بحماية وضع يد المدعى عليه على عين النزاع ومنع تعرض المدعى له في ذلك ٠ وعرض القرار على قاضي الحيازة (القاضي الجزئي المختص) فقرر تأييده ، ومن ثم فلا ولاية للقضاء الاداري في طلب وقف تنفيذ هذا القرار ، لكونه من القرارات القضائية للنيابة العامة التي جعلت المادة ٣٧٣ مكررا من قانون العقوبات (مضافة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) تأييد قرار قاضي الحيازة او الغاءه من اختصاص المحكمة الجنائية وفقا للاجراءات التي نظمتها هذه المادة ٠ وأنه ولئن كانت الدعوى محالة من المحكمة المدنية التي قضت بعدم اختصاصها بنظرها ، الى محكمة القضاء الاداري ــ الا أن هذه الاحالة لا تلزم المحكمة الأخيرة بالفصل فيها ، لأنه من غير المستساغ أن تفصل محكمة القضاء الاداري في دعوى تدخل بحسب الأصل في نطاق قانون الاجراءات الجنائية ، ولا يسري حكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات في شأن هذه الدعوى ، لخروج هذه الدعوى من ولاية المحكمتين المحيلة والمحال اليها ٠

وقد ثار البحث أمام المحكمة الادارية العليا (دائرة منازعات الأفراد والهيئات والعقود الإدارية والتعويضات) وهي بصدد النظر في الطعون أرقام ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق و٢٨٢٧ و٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق عليا في مدى التزام محكمة القضاء الاداري ــ أو المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٣٠ ق المحال اليها من محكمة طامية الجزئية ــ بنظر الدعوى المحالة اليها من القضاء العادي والفصل فيها عملا بحكم الفقرة الثانية من المادة ١١٠ من قانون المرافعات حتى ولو تبين ان موضوع المنازعة يخرج عن اختصاص مجلس الدولة ــ بهيئة قضاء اداري ــ كما حدده الدستور والقانون ٠ كذلك ثار البحث بصدد نظر الطعون أرقام ١٦ لسنة ٢٩ ق و٧١١ و٧١٧ لسنة ٣٠ ق عليا فيما اذا كان يجب على محكمة القضاء الاداري اذا قضت بعدم اختصاصها بنظر دعوى مرفوعة أمامها ابتداء أن تأمر باحالتها الى المحكمة المختصة بها التابعة لجهة قضاء أخرى عملا بحكم الفقرة الأولى من المادة ١١٠ من قانون المرافعات ٠ وقد استبانت المحكمة أن الأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا في شأن تطبيق حكم المادة ١١٠ من قانون

المرافعات قد تفرقت الى اتجاهات ثلاثة : الاتجاه الأول : وذهبت فيه المحكمة الى أن ما ورد بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات من التزام المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها ، لا يلزم هذه المحكمة بالفصل فى موضوع الدعوى اذا تبينت أنها بالرغم من الاحالة غير مختصة قانونا بنظرها سيما اذا كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ، ومن ثم فان على هذه المحكمة أن تبحث بداءة ــ وقبل النظر في موضوع الدعوى المحالة ــ مدى اختصاصها بالدعوى وفقا للقانون المنظم للاختصاص وفي حدود ولايتها ووفقا للاجراءات المطبقة امامها ٠ فاذ رأت أنها غير مختصة قانونا بنظر الدعوى ، وأن المحكمة الأولى التى أحالت اليها الدعوى هي صاحبة الاختصاص ، وجب عليها أن تقضى بعدم الاختصاص دون أن تحيل الدعوى ثانية الى المحكمة الأولى لاستنفادها ولايتها بحكمها القطعي الصادر منها بعدم الاختصاص ٠ ويتأكد هذا الرأى بصدور قانون المحكمة العليا بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الذى أسند اليها الفصل في مسائل تنازع الاختصاص السلبي ــ والايجابي ــ مما يفيد أن المشرع قد افترض امكان قيـام حالة تنـازع الاختصـاص السلبى بين القضائين العادى والادارى (الأحكام الصادرة فى الطعون أرقام ٥١٣ لسنة ١٦ ق و٣٣ لسنة ١٩ ق و١٢١٣ و١٢١٦ و١٢١٨ لسنة ١٨ ق) ٠

الاتجاه الثاني : ذهبت فيه المحكمة الى أنه طبقا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات يجب على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها بنظـر الدعوى المرفوعة أمامها ابتداء أن تأمر باحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ، وتلزم المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها والفصل فيها ٠٠٠٠ وأن المشرع استهدف من ايراد هذا النص حسم المنازعات ووضع حد لها حتى لا تتقاذفها أحكام عدم الاختصاص من محكمة الى أخرى ٠ وازاء صراحة نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات واطلاقه فقد بات ممتنعا على المحكمة التى تحال اليها الدعوى بعد الحكم بعدم الاختصاص الصادر من المحكمة المحيلة ، أن تعاود البحث فى موضوع الاختصاص أيا كانت طبيعة المنازعة ومدى سلامة الحكم الصادر فيها بعدم الاختصاص ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالوظيفة ، (الأحكام الصادرة فى الطعون أرقام ٦٧٧ لسنة ٢١ ق و٢٨٤ لسنة ٢٥ ق و٨٤٩ و١٠٣٤ و١٥٣٥ لسنة ٢٦ ق و٥٠٢ و٥٠٣ لسنة ٢٧ ق) ٠

الاتجاه الثالث : ذهبت فيه المحكمة أخيرا بجلسة ١٩/٢/١٩٨٣ الى رأى وسط بين الاتجاهين السابقين ، فرأت أن التزام المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها منوط بالأسباب التى ينبنى عليها المحكمة المحيلة قضاءها بعدم اختصاصها وبالاحالة وذلك احتراما لحجية هذا الحكم ٠ فاذا تبينت المحكمة المحال اليها الدعوى انها بدورها غير مختصة بنظر الدعوى لأسباب

أخرى غير تلك التى قام عليها الحكم بالاحالة وأن من شأن هذه الأسباب الجديدة أن ينعقد الاختصاص بنظر الدعوى لمحكمة أو جهة أخرى غير تلك التى قضت بادئ الأمر بعدم اختصاصها ، فان للمحكمة المحال اليها الدعوى ان تعاود الحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها الى المحكمة أو الجهة التى تبينت اختصاصها دون أن يعتبر ذلك اخلالا بحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات . مثل ذلك أن تقام منازعة أمام محكمة مدنية بين شركة من شركات القطاع العام وجهة حكومية حول قرار ادارى أصدرته هذه الجهة ، فتحكم المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها الى القضاء الادارى تأسيسا على أن المنازعة تنصب على قرار ادارى دون أن تتبين المحكمة أن المنازعة باعتبارها قائمة بين شركة من شركات القطاع العام وجهة حكومية ، تدخل فى اختصاص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بشأن شركات القطاع العام ـ القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فيما بعد ـ كذلك اذا ما قضت محكمة ادارية بعدم اختصاصها بنظر دعوى أقيمت أمامها وباحالتها الى محكمة القضاء الادارى ، ثم تبينت هذه المحكمة أن النزاع مدنى بطبيعته ، ففى هاتين الحالتين لا يجوز القول بالتزام محكمة القضاء الادارى بنظر الدعوى المحالة عملا بحكم المادة ١١٠ مرافعات والفصل فى موضوعها ، وانما يجوز لهذه المحكمة بعد اذ تبينت عدم اختصاصها أن تقضى بذلك وباحالة الدعوى الى الجهة المختصة وهى هيئة التحكيم فى الحالة الأولى أو المحكمة المدنية فى الحالة الثانية ، ويكون الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بعدم الاختصاص والاحالة قائما على أسباب قانونية أخرى خلاف الأسباب التى قام عليها الحكم الأول الذى أحال الدعوى الى محكمة القضاء الادارى (الحكمان الصادران فى الطعنين رقمى ٥٦٧ لسنة ٢٥ ق عليا و١٥٨٥ لسنة ٢٦ ق عليا) .

لذلك فقد قررت المحكمة ـ ازاء هذا التعارض ـ بجلسة ١٩٨٥/١١/٣٠ احالة الطعنين رقمى ٧١١ و٧١٧ لسنة ٢٨ ق عليا الى الهيئة المشكلة طبقا لحكم المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة للنظر فى مدى تطبيق حكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات أمام محاكم مجلس الدولة وحدود هذا التطبيق . كما قررت احالة باقى الطعون المشار اليها الى هذه الهيئة ، وتقرر ضمها للارتباط وليصدر فيها حكم واحد .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى فى الموضوع المطروح على هذه الهيئة ، ارتأت فيه :

أولا : التزام محاكم مجلس الدولة باعمال حكم المادة ١١٠ من قانون

المرافعات المدنية والتجارية بشقيها ، فيجب على المحكمة اذا ما قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، أن تحيل الدعوى الى المحكمة المختصة ، كما يجب عليها نظر الدعاوى المحالة اليها من جهة القضاء العادى بحكمها بعدم الاختصاص ، وذلك على التفصيل الوارد بالأسباب ٠

ثانيا : اعادة الطعون المذكورة الى المحكمة الادارية العليا (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) للفصل فيها فى ضوء ما تقدم ٠ وقد تدوول نظر الطعون بجلسات هذه الهيئة على الوجه الثابت بالمحاضر ، وبجلسة ١٩٨٦/٣/٢ قررت الهيئة حجز الطعون للحكم لجلسة اليوم ، وفيها صدر الحكم الآتي وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة ٠

ومن حيث أن المسألة المعروضة تتحدد فى مدى تطبيق حكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أمام محاكم مجلس الدولة وحدود هذا التطبيق ، لبيان مدى التزام هذه المحاكم اذا ما قضت بعدم اختصاصها بنظر دعوى مرفوعة أمامها ابتداء باحالتها الى المحكمة المختصة التابعة لجهة قضاء أخرى عملا بنص الفقرة الأولى من هذه المادة ، وكذلك مدى التزامها بنظر الدعوى المحالة اليها بحكم صادر ــ بعدم الاختصاص والاحالة ــ من محكمة تابعة لجهة قضائية أخرى عملا بنص الفقرة الثانية من المادة المذكورة ؟

ومن حيث أن المادة ١١٠ من قانون المرافعات تنص على أن « على المحكمة اذا ما قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ٠ ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات ٠ وتلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها » ٠

ومن حيث أن المادة ١٧٢ من الدستور تنص على أن « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة وتنص المادة ١٦٧ من الدستور على أن « يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها » وتطبيقا لهذين النصين الدستوريين حددت المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى بنودها المسائل التى تختص بها محاكم مجلس الدولة ــ دون غيرها ــ بالفصل فيها ، وختمتها بنص البند «رابع عشر» على اختصاص هذه المحاكم بسائر المنازعات الادارية ٠ واذا كان الأصل المقرر أن

اختصاص جهات القضاء يحدده القانون وهو ما قرره نص المادة ١٦٧ من الدستور صراحة ، فلا يجوز تعديله أو الانتقاص منه أو الاضافة اليه الا بقانون فان اختصاص مجلس الدولة بدأ الدستور بتحديده مفردا له نصا خاصا يبين وضعه الدستوري ويحدد وجوه اختصاصه بالمنازعات الادارية والدعاوى التأديبية ، وترك تحديد اختصاصاته الأخرى للقانون . ثم صدر قانون مجلس الدولة مطبقا حكم الدستور ففصلت المادة ١٠ منه اختصاصات القسم القضائي بالمجلس ، ومن ثم لا يجوز الخروج عن الاختصاص الذى حدده الدستور ثم القانون الا بذات الأداة من نص دستورى أو قانون ، ولا يجوز أن يتمخض تطبيق أى نص من نصوص أى قانون بمعرفة جهة ليس لها سلطة التشريع الدستورى أو اصدار القانون الى الخروج عن تحديد الدستور أو القانون لاختصاص المجلس سواء بالاضافة أو بالانتقاص على أى وجه من الوجوه فلا يجوز الزام محاكم مجلس الدولة بالنظر فى دعاوى ومنازعات تخرج بطبيعتها عن حدود الأصل الدستورى المحدد لاختصاص مجلس الدولة ، ولا تندرج فى عداد المسائل التى تختص بها قانونا المحاكم التابعة له ، استنادا الى ظاهرة نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات لمجرد احالتها إليه من محكمة تابعة لجهة قضائية أخرى ، مما يؤدى الى خروج سافر على ما حدده الدستور فى شأن اختصاص مجلس الدولة ، وكذلك على القواعد التى حددها القانون فى توزيع الاختصاص بين جهات القضاء والتى تقوم على تطبيق القانون الخاص فى المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية التى يحكم اجراءاتها قانون المرافعات وعلى تطبيق القانون الجنائى فى المسائل الجنائية والتى يحكم اجراءاتها قانون الاجراءات الجنائية ، وبين المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية التى يحكمها بصفة أصلية قانون مجلس الدولة . كما يؤدى ذلك الى أن يكون اختصاص كل جهة قضائية متروكا لقضاء الجهة الأخرى ـ حسبما تراه فى تكييف الدعوى المطروحة امامها ـ حتى ولو ترتب على ذلك مخالفة لما حدده الدستور والقانون من اختصاص لمحاكم مجلس الدولة . بل ان التطبيق الجامد لظاهر نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات بالزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من محكمة تابعة لجهة القضاء العادى ولو كانت تخرج عن حدود الاختصاص المقرر لها قانونا ، يؤدى الى نتائج شاذة اذا ما طعن بالنقض فى الحكم بعدم الاختصاص والاحالة وقضى بنقضه ، اذ يترتب على النقض طبقا لحكم المادة ٢٧١ مرافعات « إلغاء جميع الأحكام ـ أيا كانت الجهة التى أصدرتها ـ والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها » . فاذا كانت محكمة القضاء الادارى قد نظرت ـ نزولا على

الاحالة - فى الدعوى وقضت فى موضوعها - وهو ما يمكن أن يتحقق كذلك بصدور حكم فى الدعوى من المحكمة الادارية العليا - فيترتب على نقض حكم عدم الاختصاص والاحالة الغاء هذه الأحكام بما فيها حكم محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا ، وبذلك يتوقف مصير حكم جهة القضاء الادارى على ما تقرره محكمة النقض · وهى نتيجة تخالف نص الدستور والقانون ومن شأنها اطالة أمد التقاضى بغير مبرر وزعزعة الأحكام بغير سند ، خاصة مع استقرار قضاء محكمة النقض على عدم حيازة الأحكام الصادرة من جهة قضائية لا ولاية لها على الدعوى حجية قبل الجهة القضائية صاحبة الولاية · بل ان من شأن هذا المبدأ المستقر عدم حيازة حكم الإحالة الصادر من المحاكم العادية - ولو كان نهائيا - أية حجية أمام جهة القضاء الادارى اذا كان مخالفا لحكم الدستور والقانون ومن شأنه أن تفصل محاكم مجلس الدولة فى منازعات تخرج عن اختصاصها كالدعاوى المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية · ويقطع فى ذلك أخيرا ويؤكده ما تضمنته المذكرة التفسيرية للمادة ١١٠ مرافعات تبريرا للحكم المستحدث الوارد فيها من أن مبنى تعديل النص هو العدول عما كان القضاء مستقرا عليه من عدم جواز الاحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص اذا كان ذلك راجعا الى سبب متعلق بالوظيفة ، وكان مبنى هذا القضاء - على ما استظهرته المذكرة التفسيرية - هو فكرة استقلال الجهات القضائية بعضها عن البعض الآخر ، وهى فكرة لم يعدلها محل بعد تطور القضاء وانحصاره فى جهتين تتبعان سيادة واحدة · فمناط التعديل المستحدث بالمادة ١١٠ مرافعات هو انحصار القضاء فى جهتين تتبعان سيادة واحدة ، وهو ما لا يصدق الا على قضاء القانون الخاص بعد الغاء المحاكم المختلطة سنة ١٩٤٩ ثم المحاكم الشرعية والمحاكم المحلية سنة ١٩٥٥ ، وانحصار هذا القضاء فى جهة واحدة هى قضاء المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ، ويقوم الى جانبها جهة القضاء الجنائى ، وهاتان الجهتان تتبعان سيادة واحدة هى سيادة محكمة النقض ، وواضح أن ذلك لا يسرى على محاكم مجلس الدولة التى لا تخضع ولم تخضع منذ انشاء المجلس لأية سيادة خارجة عن نطاق المجلس · فقد كان تنازع الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء المدنى وما لحق به معقودا لجهة قضاء مشكلة تشكيلا خاصا من ممثلى الجهتين للفصل فى التنازع (مادة ١٨ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥) وقد انتقل هذا الاختصاص منذ سنة ١٩٦٩ الى المحكمة العليا ثم المحكمة الدستورية العليا وذلك بالقانونين رقمى ٨١ لسنة ١٩٦٩ باصدار قانون المحكمة العليا و٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ·

فما اوردته المذكرة التفسيرية للمادة ١١٠ سالفة الذكر لا يصدق على محاكم مجلس الدولة . بل ان تنظيم الفصل في تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي على الوجه الذي حدده قانون المحكمة العليا ثم قانون المحكمة الدستورية العليا وهما صادران بعد تعديل المادة ١١٠ في صياغتها الحالية، ليقطع فى أن المشرع جعل تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي بين القضاءين العادى والادارى من اختصاص المحكمة العليا ثم المحكمة الدستورية العليا متصورا فى ذلك عدم التزام أى من القضاءين بالاحالة الصادرة اليه من الآخر مما يؤدى حتما الى تنازع الاختصاص السلبي ، ومما يعنى عدم سريان حكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات فى العلاقة بين القضاءين ، لأن القول بوجوب الالتزام الدقيق بالاحالة المقررة فى هذه المادة يؤدى حتما الى نفى تصور قيام التنازع السلبي . وعلى ذلك فان المشرع نفسه صدر عن مبدأ عدم التزام القضاء الادارى بالاحالة اليه فى أمر خارج عن اختصاصه من احدى محاكم القضاء العادى . وبالاضافة الى ما تقدم فان محاكم مجلس الدولة لا تخضع لسيادة قانون المرافعات التى يخضع لها القضاء العادى فى المنازعات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ، طبقا للمادة ٣ من قانون اصدار قانون مجلس الدولة تطبق أمام محاكم مجلس الدولة الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون ، أما فيما لم يرد فيه نص فى هذا القانون فتطبق أحكام قانون المرافعات الى أن يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائى للمجلس . وقد استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن الأصل أن اجراءات قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تطبق على أحكام القضاء الادارى الا فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة وبالقدر الذى لا يتعارض نصا وروحا مع نظام المجلس وأوضاعه الخاصة وطبيعة المنازعة الادارية ، فقانون المرافعات يسرى على المحاكم المحددة فى المادة الأولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وهى محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والمحاكم الجزئية ، وحيثما وردت كلمة «محكمة» فى نصوص قانون المرافعات كان المقصود بها احدى هذه المحاكم . بل انه لا يسرى الا على محاكم القانون الخاص فقط من تلك المحاكم وهى المحاكم المدنية والتجارية ومحاكم الأحوال الشخصية دون المحاكم الجنائية التى يسرى فى شأنها قانون الاجراءات الجنائية . أما محاكم مجلس الدولة التى نص عليها قانون المجلس وبين درجاتها وتشكيلها واختصاصاتها والاجراءات التى تتبع أمامها وأوجه الطعن فى أحكامها ، فلا تندرج فى عداد المحاكم المخاطبة بأحكام قانون المرافعات . وعلى ذلك فان تطبيق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية على القسم القضائى لمجلس الدولة طبقا للمادة ٣ من

امام المجلس – هو تطبيق احتياطي وثانوي مشروط بعدم وجود نص خاص في قانون المجلس ، وعدم تعارض قانون المرافعات مع طبيعة المنازعة الادارية ونظام المجلس وأوضاعه الخاصة نصاً وروحاً • ومن ثم لا يجوز أن يؤدي تطبيق أي نص من نصوص القانون المذكور – كما هو شأن الفقرة الثانية من المادة ١١٠ مرافعات – الى المساس باختصاص المجلس الذي حدده الدستور والقانون نزولا على أحكام الدستور ذاته • كما لا يجوز اخضاع جهة القضاء الاداري سواء في تحديد اختصاصها أو في موضوع قضائها لجهة قضاء أخرى بالمخالفة لحكم الدستور والقانون ، وهذا بذاته ما دعا المشرع بعد وضع المادة ١١٠ مرافعات بصياغتها الحالية الى استبقاء أحكام محكمة تنازع الاختصاص ، ثم جعل تنازع الاختصاص للمحكمة العليا ثم للمحكمة الدستورية العليا على ما سبق بيانه • واذا كانت الفقرة الثانية من المادة ١١٠ مرافعات تنص على التزام المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها والفصل فيها فهي انما تخاطب المحاكم التي ينظم قانون المرافعات الاجراءات أمامها وهي المحاكم التي حددها قانون السلطة القضائية – على ما سلف بيانه – دون محاكم مجلس الدولة • واذ تمخض تطبيق حكم هذه الفقرة عما يتعارض نصا وروحا مع نظام المجلس وأوضاعه الخاصة وطبيعة المنازعة الادارية وما حدده الدستور والقوانين للمجلس من اختصاص ، فان حكمها في هذا الخصوص ينأى عن مجال التطبيق أمام محاكم مجلس الدولة حيث يؤدي تطبيقه الى مخالفة حكم الدستور والقانون بالزام هذه المحاكم بنظر منازعات تخرج عن اختصاصها •

أما بالنسبة الى حكم الفقرة الأولى من المادة ١١٠ التي أوجبت على المحكمة اذ قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية – فليس في تطبيقه أمام محاكم مجلس الدولة على الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها ما يتعارض مع نصوص قانون المجلس أو نظامه أو يمس اختصاصه المحدد بالدستور والقانون ، ومن ثم فلهذه المحاكم اذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المرفوعة ابتداء أمامها أن تأمر باحالتها الى المحكمة المختصة •

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل في الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائي المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة • أما في الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها ، فلها أن تحيلها الى المحكمة المختصة اذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها ، وأمرت باحالة كل من الطعون الى الدائرة المختصة به لتفصل فيه في ضوء ذلك •

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٨٧

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الاساتذة يوسف شلبي يوسف وعبد الفتاح السيد بسيوني وعادل عبد العزيز بسيوني وفؤاد عبد العزيز عبد الله رجب ونبيل أحمد سعيد على وعبد العزيز أحمد سيد أحمد حماده ومحمد المهدي مليحي والدكتور محمد جودت أحمد الملط ومحمد أمين العباسى المهدي وشفيق محمد سليم مصطفى المستشارين

الطعن رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ القضائية :

دعوى ــ الحكم في الدعوى ــ الطعن في الأحكام ــ طعن الخارج عن الخصومة

المادتان (٢٣) و (٥١) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

مر قضاء المحكمة الادارية العليا في شأن الطعن المقدم من الخارج عن الخصومة بمرحلتين : في المرحلة الأولى : كانت الأحكام متجهه إلى جواز قيام الشخص الذى لم يكن طرفا أو ممثلا في الدعوى ومس الحكم الصادر فيها مصلحة له أن يطعن على الحكم مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا ــ استند هذا القضاء إلى أن حكم الالغاء يعتبر حجة على الكافة ولا تقتصر هذه الحجية على أطراف الخصومة ــ اعتمد هذا الاتجاه على اعتبارات العدالة وحسن توزيعها رفعا للضرر الذى قد يصيب من لم يكن طرفا في الدعوى الصادر فيها حكم الالغاء ــ في المرحلة الثانية عدل قضاء المحكمة الادارية العليا عن هذا الاتجاه مقررا عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا ــ تختص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر الطعن في الحدود المقررة قانونا لالتماس إعادة النظر ــ أساس ذلك : أن المادة (٢٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حددت أحوال الطعن أمام المحكمة الادارية العليا ــ طعن الخارج عن الخصومة ليس من بين هذه الأحوال ــ تطبيق .

إجراءات الطعن

تجمل وقائع الطعن الأول رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ ق في أن السيد / أحمد محمد هنادي جويد أقام الدعوى رقم ٢٣٣ لسنة ٣٦ ق ضد محافظ الوادي الجديد بصفته

أمام محكمة القضاء الاداري (دائرة الترقيات) بصحيفة أودعت قلم كتابها في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٨١ طالباً الحكم بقبول الدعوى شكلاً وفي الموضوع بإلغاء القرار الاداري رقم ٢٧ لسنة ٨١ الصادر بتاريخ ٣٠ من يونيو سنة ١٩٨١ والمعتمد من محافظ الوادي الجديد بتاريخ ٢٩ من يونيو سنة ١٩٨١ فيما تضمنه من تخطيه في الترقية إلى وظيفة مدير شئون زراعية المقرر لها الدرجة الأولى من المجموعة النوعية لوظائف الزراعة ذات الربط ٩٦٠/١٨٠٠ اعتباراً من ٣٠ من يونيو سنة ١٩٨١ وترقيته إليها اعتبارا من هذا التاريخ مع مايترتب على ذلك من آثار . وبجلسة ٢٣ من يونيو سنة ١٩٨٣ حكمت محكمة القضاء الاداري بالغاء القرار رقم ٢٧ الصادر في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٨١ الغاء مجردا مع مايترتب على ذلك من آثار والزمت الجهة الادارية بالمصروفات .

وقد أقام السيد / محافظ الوادي الجديد بصفته بصحيفة مودعة في ١٩٨٣/٨/٢٢ الطعن رقم ٣٣٨٢ لسنة ٢٩ ق ضد السيد / أحمد محمد هنادي في ذلك الحكم أمام المحكمة الادارية العليا وأعلن الطعن قانونا .

وبتاريخ ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٨٣ أقام السيد / عبد الخالق محمد سلطان طعنا في ذات الحكم أمام المحكمة الادارية العليا بتقرير طعن أودع قلم كتابها وقيد بجدولها العام تحت رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ ق عليا ضد كل من : ١ ــ السيد محافظ الوادي الجديد بصفته ٢ ــ السيد / أحمد محمد هنادي جويده وطلب الطاعن للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه والحكم بالابقاء على ترقية الطاعن إلى الدرجة الأولى مع الزام المطعون ضده الثاني بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وقد ضم هذا الطعن إلى الطعن رقم ٣٣٨٢ لسنة ٢٩ ق عليا المقام من الحكومة عن ذات الحكم المطعون فيه . وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانوني في هذين الطعنين ارتأت فيه قبولهما شكلا والغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى . وأقامت رأيها فيما يتعلق بقبول الطعن رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ ق عليا شكلا ــ على أنه ولئن كان الطاعن في هذا الطعن لم يكن طرفا في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه إلا أن له صفة ومصلحة قانونية مباشرة في الطعن على هذا الحكم باعتباره من ذوى الشأن الذين عناهم المشرع في المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة والذى أجاز لهم بموجب هذا النص الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أمام المحكمة

الادارية العليا متى توافر في شأنه شرط المصلحة وذلك عن طريق طعن الخارج عن الخصومه في الحكم الصادر في الدعوى التى لم يكن طرفا فيها . وأشارت هيئة مفوضى الدولة ـــ تأييدا لرأيها ـــ إلى ماانتهت إليه المحكمة الادارية العليا في الطعنين رقم ٦٢ لسنة ٢٠ ق ورقم ٢٨٤ لسنة ٢٢ ق بجلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٠ ورقم ١٤٤٤ لسنة ٢٨ ق بجلسة ٢٤ فبراير سنة ١٩٨٥ .

وتجمل وقائع الطعن الثاني المقيد بالسجل العام تحت رقم ٣١٥٥ لسنة ٣١ ق عليا المقام من الدكتورة / نادية حسن بدراوي في أن الدكتورة فاطمة محمد مختار المنيدي أقامت الدعوى رقم ١٦٥ لسنة ٣٥ ق لدى محكمة القضاء الاداري « دائرة الجزاءات والترقيات » بصحيفة أودعت قلم كتابها في ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٨٠ ضد رئيس جامعة القاهرة بصفته طالبه في ختامها الحكم بالغاء قرار رئيس جامعة القاهرة بتعديل أقدمية الدكتورة/ ناديه حسن بدراوي لتكون سابقة على قرينتها والابقاء على الاقدميات وفق تاريخ شغل الوظيفة ومايترتب على ذلك من آثار مع الزام المدعى عليه بالمصروفات . وبجلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ حكمت محكمة القضاء الاداري بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه ومايترتب على ذلك من آثار وألزمت الجامعة المدعى عليها بالمصروفات . وبتاريخ ٢١ من يوليو سنة ١٩٨٥ أقامت الدكتورة/ نادية حسن بدراوي طعنا في تلك الحكم أمام المحكمة الادارية العليا بتقرير طعن أودع قلم كتابها وقيد بجدولها العام تحت رقم ٣١٥٥ لسنة ٣١ ق . عليا ضد كل من : ١ ـــ الدكتورة/ فاطمة محمد مختار المنيدي ٢ ـــ الاستاذ الدكتور رئيس جامعة القاهرة بصفته . وطلبت الطاعنة للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه ومايترتب على ذلك من آثار مع الزام المطعون ضدها الأولى بالمصروفات . وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانوني في هذا الطعن ارتأت فيه الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظره واقترحت إحالته إلى محكمة القضاء الاداري للاختصاص : تأسيساً على أن الطاعنة الدكتورة نادية حسن بدراوي لم تكن طرفا أو ممثلة في الدعوى رقم ١٦٥ لسنة ٣٥ ق المطعون في الحكم الصادر فيها ، وبذلك فإن الطعن فيها يكون عن طريق التماس إعادة النظر أمام المحكمة التى أصدرت الحكم وهى محكمة القضاء الاداري « دائرة الجزاءات والترقيات » باعتبارها خارجة عن الخصومة ، إذ صدر الحكم المطعون فيه بعد العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بشأن المرافعات المدنية

والتجارية . واستند هذا الرأى إلى الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٨٥ لسنة ١٨ ق الصادر بجلسة أول يوليو سنة ١٩٧٩ .

وقد عرض الطعنان على الدائرة الثانية بالمحكمة الادارية العليا بعد أن أحيلا إليها من دائرة فحص الطعون وتداول كل منهما بالجلسات على الوجه المبين بمحاضرها . ونظرا لما تبين للدائرة المذكورة من اختلاف الرأى حول جواز طعن الخارج عن الخصومة في الدعوى المنظورة أمام القضاء الاداري في الحكم الصادر لدعوى التى لم يكن طرفا فيها مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا ولصدور حكمين متعارضين في هذه الخصوصية فقد قررت الدائرة الثانية بالمحكمة الادارية العليا بجلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٧ إحالة كل من الطعنين رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ ق عليا ورقم ٣١٥٥ لسنة ٣١ ق عليا إلى هذه الهيئة اعمالا لحكم المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ . وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا برأيها القانوني تناولت فيه أسانيد الاتجاهين مثار المنازعة المطروحة أمام هذه المحكمة ، وأبدت في تقريرها الاتجاه لعدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا مباشرة ، وإنما يجوز له الطعن بطريق التماس إعادة النظر أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، واقترحت لذلك الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعنين المعروضين وإحالتهما إلى محكمة القضاء الاداري للاختصاص وإبقاء الفصل في المصروفات .

وحدد لنظر الطعنين أمام هذه الهيئة جلسة الأول من مارس سنة ١٩٨٧ وفيها سمعت المحكمة مارأت لزوما لسماعه من إيضاحات ذوى الشأن وقررت إصدار الحكم بجلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٨٧ وبالجلسة المذكورة أعيد الطعنان للمرافعة نظرا لتغيير تشكيل الهيئة ونظر الطعنان على الوجه المبين بالمحضر ثم تقرر إصدار الحكم آخر الجلسة وصدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة .

ومن حيث أن الخلاف المعروض يدور حول ماإذا كان من الجائز لمن لم يكن طرفا في الخصومة أمام محكمة القضاء الاداري أن يطعن على الحكم الصادر فيها أمام المحكمة الادارية العليا مباشرة متى كانت له مصلحة قانونية أو مادية مسها ذلك الحكم أم

من المتعين عليه أن يسلك طريق الطعن بالتماس إعادة النظر أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم .

ومن حيث أنه بتتبع قضاء المحكمة الادارية العليا في شأن الخلاف المتقدم تبين أنها اتجهت تارة إلى الأخذ بجواز قيام الشخص الذى لم يكن طرفا أو ممثلا في الدعوى ومس الحكم الصادر فيها مصلحة له بالطعن عليه مباشرة لدى المحكمة لادارية العليا ، كما اتجهت تارة أخرى إلى الأخذ بعدم جواز لجوء من لم يكن طرفا في الخصومة إلى الطعن على الحكم الصادر فيها من القضاء الاداري أمامها مباشرة وإنما يتعين عليه أن يسلك طريق الطعن بالتماس إعادة النظر أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ومن أمثلة قضاء المحكمة الادارية العليا المعبرة عن الاتجاه الأول حكمها في الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ١٥ ق عليا الصادر بجلسة ٢ من يونيو سنة ١٩٧٣ والذى ذهبت فيه إلى أنه ولئن كان حكم الالغاء يعتبر حجة على الكافة وليست حجيته نسبية تقتصر على طرفى الخصومة دون غيرهما وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضا وفقا لما حرصت على تأييده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة إلا أنه من الأصول المسلمة التى يقوم عليها حسن توزيع العدلة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الشيء المقضى به بمقولة أن حكم الالغاء يكتسب حجة عينية تسرى على الكافة مادام هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة ومنهم ذوى الشأن الذين عناهم نص المادتين ١٥ و٢٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الخاص بمجلس الدولة والتى يقابلهما نص المادتين ٢٣و٤٤ من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حقوق ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذى كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة ومع ذلك لم توجه إليه ولم يكن في مركز يسمح بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب ، إذ لا مناص من رفع الضرر الذى يصيبه من تنفيذ الحكم الذى لم يكن طرفا فيه ، وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه حتى يجد له قاضيا يسمع دفاعه وينصفه إذا كان ذا حق في ظلامته مادام قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى ، والقول بغير ذلك فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقي من حق اللجوء إلى القضاء متظلما من حكم في منازعة لم يكن طرفا فيها ولم يعلم بها وتمس آثار هذا الحكم حقوقا له . ويؤخذ مما سبق أن هذه المحكمة قد

أقرت بحق الخارج عن الخصومة في الطعن على الحكم الذى يصدر ويتعدى أثره إليه وذلك إذا لم يعلم بقيام الخصومة أو لم يكن في مركز يسمح بتوقعها ، وفي هذه الحالة تحسب مواعيد الطعن من تاريخ علمه بالحكم . أما إذا كان الغير يعلم بقيام الخصومة أو كان في مركز يسمح بتوقعها فلا يقبل منه الطعن على الحكم طالما لم يتدخل في الخصومة أمام محكمة القضاء الاداري ، إذ في هذه الحالة يكون الغير قد فوت على نفسه فرصة عرض ظلامته على جهة القضاء ، وإذا كانت اعتبارات حسن توزيع العدالة تسوغ افساح المجال للغير ممن يتعدى أثر الحكم إليه ولم يعلم بقيام الخصومة للطعن عليه أمام المحكمة الادارية العليا ، فإن هذه الاعتبارات ذاتها تأبى مساندة هذا الغير الذى علم بالخصومة ووقف حيالها موقف المتربص : فإن صدر الحكم لصالحه سكت ، وإن صدر ضد مصالحه نازع فيه وطعن عليه . والمعول عليه هو علم صاحب الشأن نفسه علما يقينياً بالخصومة .

ومن حيث أن الواضح مما تقدم أن ركيزة وأساس هذا لاتجاه الأول إنما تقوم على اعتبارات العدالة وحسن توزيعها رفعا للضرر الذى قد يصيب من لم يكن طرفا في الدعوى الصادر فيها حكم الالغاء وذلك على الوجه وبالقيود التى بينها ذلك القضاء ، والتى من بينها وكما هو واضح من الأسباب أن يكون قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى . ومن ثم مكنه هذا القضاء للمحكمة الادارية العليا من التداعي بالطعن أمامها في ذلك الحكم من تاريخ علمه حتى يجد له قاضيا يسمع دفاعه وينصفه إذا كان ذا حق في ظلامته .

ومن حيث أن تقدير الاتجاه الذى أقر بحق الخارج عن الخصومة في الطعن أمام المحكمة الادارية العليا ينبغى أن يتم بمراعاة ماهو مقرر من حجية مطلقة لحكم الالغاء ومن أن تحديد طرق الطعن في الأحكام هو عمل من أعمال المشرع يرد حصرا في القانون المنظم لها المحدد لوسائلها .

ومن حيث أن المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن تسرى في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشىء المحكوم فيه على أن الأحكام الصادرة بالالغاء تكون حجة على الكافة .. ذلك أن الخصومة في دعوى الالغاء هى خصومة عينية مناطها رقابة شرعية القرار الاداري في ذاته ووزنه بميزان القانون : فإما أن يسفر الفحص عن شرعيته فترفض الدعوى أو تتقرر عدم مشروعيته فيحكم بالغائه . والحكم الصادر بالالغاء يعدمه في ذاته فينقضى

ذات وجوده ولهذا ينعدم وينقضى وجوده ويزول بالنسبة لكل الناس : من كان قد صدر لصالحه أو ضده من افاده ومن أضر به من طعن عليه ومن لم يطعن عليه ، من كان طرفا في دعوى مهاجمة القرار ومن لم يكن ، وأياً كانت الأسباب التى استندت إليها مهاجمته . ولهذا كان الحكم بالالغاء حجة على الكافة لأنه يقوم على تقرير عدم مشروعية القرار من حيث هو في ذاته بغض النظر عن المصالح التى يمسها نفعا وضرا ، فيما الحكم الصادر في دعوى غير دعوى الالغاء ويصدر في خصومة ذاتية تتعلق بمصالح أطرافه فتكون له حجية نسبية مقصورة على هذه الأطراف . وإذ كان مؤدى الحجية المطلقة لحكم الالغاء سريانه في مواجهة كافة الناس سواء في ذلك من طعن على القرار المقضى بالغائه ومن لم يطعن عليه فقصر هذه الحجية على من كان طرفا في دعوى مهاجمته دون من لم يكن طرفا أو ممثلا فيها هو حد لاطلاق الحجية لايجوز إلا استنادا إلى نص صريح في القانون الذى قرر الحجية المطلقة صدورا عن عينية الطعن . فليست العبرة بمصلحة من تمكن أو مكن من الدفاع عن هذه المصلحة بالطعن على القرار أو بطلب رفض الطعن عليه ، وإنما العبرة في جوهر الأمر وحقيقته بمطابقة القرار للقانون . وهذا أمر لايتأثر فحصه إلا بحكم القانون فهو معياره الوحيد ومناطه الذى لايختلف باختلاف المصالح المتعارضة في القرار لمن يطبق في شأنهم أو يسرى عليهم . فمتى كان محل رقابة القرار فحص مشروعيته ، ومعيارها مطابقته للقانون ، فلا عبرة بأوجه الدفاع التى تعرض أو تبحث ، إذ يقوم عمل القاضى على دقيق تطبيق صحيح القانون تطبيقا موضوعيا على القرار لايتأثر بأى أمر خارج عن ذلك : ويتحتم أمام هذه الحجية المطلقة الناشئة عن عينية الخصومة الالتفات عن أى اعتراض على الحكم الصادر في دعوى الالغاء ممن لمن يكن طرفا فيها إذ من شأن ذلك جحد هذه الحجية المطلقة وقلبها نسبية بقصرها على أطراف الدعوى وحدهم حين يكون لكل خارج عن الخصومة الأصلية ولم يكن طرفا أو ممثلا فيها الطعن على الحكم الصادر فيها أمام محكمة الطعن عند علمه اليقين بالحكم الصادر فيها ، خاصة وأن ذلك يتيح تسلسل الطعن إلى غير نهاية بتعدد أصحاب المصالح التى يمسها القرار المطعون فيه إيجابا أو سلبا ، فيضيف إلى فقد الحجية المطلقة عدم الاستقرار المطلق للقرار . والاستقرار اعتبار قانونى يقوم على أساسه تنظيم الطعن وتحديد أمده وليس اعتبارا عمليا فقط ، بل إن هذا التسلسل ينقض اعتبارات العدالة ذاتها التى كانت أساس الاتجاه الأول ومبتغاه . وبذلك فإن هذا الاتجاه وإن بان في ظاهره محققا لقدر من العدالة إلا أنه في جوهره هادم لها ماحق إياها .

ومن حيث أنه وإن صح ذلك بالنسبة لحكم الالغاء وأمده فإنه سواء بالنسبة إلى كافة الأحكام سواء بالالغاء أو بغير ذلك وفي كافة المنازعات الادارية وحتى التأديبية منها فالمقرر أن تحديد طرق الطعن في الأحكام هو عمل المشرع وحده يرد حصرا في القانون المنظم لها . وقد حددت المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة أحوال الطعن أمام المحكمة الادارية العليا ، وهى لاتسع الطعن أمامها من الخارج عن الخصومة : فالطعن أمام المحكمة الادارية العليا لايجوز إلا لمن كان طرفا في الخصومة التى انتهت بصدور الحكم المطعون فيه . وإذ كان طعن الخارج عن الخصومة نوعا من اعتراض الخارج عن الخصومة الذى كان ينظمه قانون المرافعات السابق في فصل مستقل وألغى في قانون المرافعات الحالي الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ فلا سند في استبقائه بعد هذا الالغاء في صورة طعن الخارج عن الخصومة إلى المحكمة الأعلى المختصه بنظر الطعن على الحكم المطعون فيه والذى لم يكن الخارج عن الخصومة طرفا أو ممثلا في الدعوى التى انتهت بصدوره . خاصة وأن اعتراض الخارج عن الخصومة كان قبل الغائه يقدم إلى ذات المحكمة التى أصدرت الحكم وليس أمام محكمة الطعن ، فلا يجوز إعادته إلى الحياة في صورة الطعن إلى محكمة الطعن بعد أن لم يعد جائزا أمام المحكمة التى أصدرت الحكم محل الاعتراض . وبذلك يبدو واضحا تعارض الاتجاه القضائيّ الذى أقر قبول طعن الخارج عن الخصومة أمام محكمة الطعن — وهى في الحالة المعروضة المحكمة الادارية العليا — مع مبدأ انفراد المشرع وحده بتحديد طرق الطعن في الأحكام على سبيل الحصر ، ويؤكد ذلك أن تعبير ذوى الشأن الذى له حق الطعن على الحكم أمام المحكمة الادارية العليا طبقا للمادة ٢/٢٣ من قانون مجلس الدولة نظيرا في ذلك لرئيس هيئة مفوضى الدولة ، إنما يقصد به ذا الشأن في الحكم وفي الطعن عليه وليس في القرار محل الحكم المطعون فيه — ولا يمكن أن تنصرف عبارة ذى الشأن إلى من لم يكن ذا شأن في الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون عليه . فلو الشأن هو من كان طرفا في الدعوى : ويقطع بذلك أن المشرع حينما أراد أن يخرج عن هذا المدلول في تحديد ذى الشأن ويتوسع فيه في المادة ٢/٢٢ من قانون مجلس الدولة اعتبر من ذوى الشأن في الطعن على أحكام المحاكم التأديبية ، بالاضافة إلى المتهم وهيئة مفوضى الدولة وهما ذوا الشأن طبقا للمادة ٢/٢٣ ، الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزي للمحاسبات ومدير النيابة الادارية . نص على هذا الاعتبار صراحة ، ولو اتسعت عبارة ذوى الشأن لهم على غير مقتضى ماتقدم لما احتاج المشرع إلى النص الصريح الخاص لتقرير اعتبارهم من ذوى الشأن : خاصة وأن مدير النيابة

الادارية هو الطرف الأصلي في الدعوى التأديبية الذى يقيمها ويتولى الادعاء طرفا فيها ممثلا للصالح العام ، ومثله الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزي للمحاسبات اللذين يتعين إقامة الدعوى التأديبية بناء على طلبهم ، ولاشك أن هذا يقطع بأن مدلول عبارة ذوى الشأن الواردة في المادة ٢/٢٣ هم ذوى الشأن في الدعوى الذين كانوا طرفا فيها وفي الحكم الصادر فيها بذاته أو بمن يمثله قانونا ، ولاتنصرف عبارة ذوى الشأن إلى كل من يدعى له مصلحة في القرار المطعون فيه محل الدعوى الصادر فيها الحكم سواء بطلب الغائه أو برفض طلب الالغاء وليس كل من يدعى مصلحة مسها الحكم بوجه أو بآخر سواء في دعوى الالغاء أو غيرها من أنواع المنازعات الأخرى التى يتولاها قضاء مجلس الدولة .

مما لاشك فيه أن تدارك الاعتبارات المتقدم ذكرها التى أحاطت بالاتجاه القضائي الأول المتمثل في حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ١٥ القضائية بجلسة ٢ من يونيو سنة ١٩٧٣ وما سبقه من قضاء في الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٧ القضائية بجلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ — يحتم الأخذ بما ذهب إليه الاتجاه القضائي الآخر القائل بعدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أمام المحكمة الادارية العليا مباشرة ممن لمن يكن طرفا في الدعوى ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها وإنما يتعين عليه في هذه الحالة متى مس الحكم مصلحة له أن يلجأ إلى طريق الطعن بالتماس إعادة النظر أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . وهو الاتجاه المتمثل في الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٨٥ لسنة ١٨ القضائية . حيث ذهب فيه إلى أن قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر به القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ الغى طريق الطعن في الأحكام بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة الذى نظمه القانون القائم قبله في المادة ٤٥٠ وأضاف حالة اعتراض من يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد ادخل أو تدخل فيها (مادة ١/٤٥٠) إلى أوجه التماس إعادة النظر لما أورده في مذكرته الايضاحية من أنها في حقيقتها ليست حالة من حالات اعتراض الخارج عن الخصومة وإنما هى تظلم من حكم من شخص يعتبر ممثلا في الخصومة وإن لم يكن خصما ظاهرا فيها فيكون التظلم من الحكم أقرب إلى الالتماس في هذه الحالة منه إلى الاعتراض . وهذا التبرير لالغاء نظام اعتراض الخارج عن الخصومة وجعل هذه الحالة سببا لالتماس إعادة النظر في الحكم يتفق مع ماقالت به المحكمة الادارية العليا في حكمها السابق الاشارة

إليه من أنه « تظلم من حكم في منازعة لم يكن طرفا فيها » . وبهذا يكون هذا القانون — أى قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — قد ألغى طريق الطعن في أحكام محكمة القضاء الاداري أمام المحكمة الادارية العليا من قبل الغير ممن لم يكونوا خصوما في الدعوى التى صدر فيها أو ادخلوا أو تدخلوا فيها ممن يتعدى أثر هذا الحكم إليهم إذ أن ذلك أصبح وجها من وجوه التماس إعادة النظر في أحكام محكمة القضاء الاداري وفقا لما تنص عليه المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من أنه « يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري والمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنيه والتجارية أو قانون الاجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لايتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحكمة .. » وهو وجه لم يكن قائما عندما أجازت للغير ممن يتعدى إليه أثر الحكم الطعن أمامها في أحكام محكمة القضاء الاداري مما كان محمولا — حسبما ورد بأسباب حكمها — على أنه لاطريق أمام هذا الغير عندئذ للتداعى أو التظلم من الحكم إلا بالطعن فيه أمامها حيث يستغلق عليه سبيل الطعن فيه أمام محكمة أخرى . ويفتح الباب للطعن أمام الغير بطريق التماس إعادة النظر أمام المحكمة التى أصدرت الحكم وهو مانصت عليه المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات وبالطريق الذى ترفع به أمامها الدعوى ووفقا للاجراءات والأوضاع المقررة لذلك . ومن ثم فإنه لم يعد بعد ذلك موجب لإجازة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا رأسا ممن يتعدى إليه أثر الحكم لانتفاء العلة التى قالت بها المحكمة الادارية العليا في أحكامها السابقة . وطبقا للمادة ١و٣ من قانون المرافعات فإن الحكم الذى يصدر بعد نفاذ القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ لا يقبل الاعتراض وإنما يقبل الالتماس بطريق إعادة النظر في مثل هذه الحالة إذا توافرت شرائطه من ناحية الاجراءات والمواعيد وتبعا لذلك لايكون لمن لم يكن طرفا في حكم حق الطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا لمثل هذا الوجه بل على الخارج عن الخصومة أن يسلك ماشرعه القانون لتفادي آثار الحكم والتظلم منه . وهذا التظلم سبيله القانوني هو التماس إعادة النظر في الحكم أمام المحكمة التى أصدرته وهو ليس وجهاً أو سببا للطعن في الحكم أمام المحكمة الادارية العليا ممن لم يكن طرفا فيه . كما أن الطعن في مثل هذه الحالة ومع مراعاة طبيعة المنازعة الادارية ودعوى الالغاء وحقيقة الخصوم فيها لايعد متصلا بعيب من العيوب التى تجعل الحكم قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا على مانصت عليه المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة . وقد انتهت المحكمة

الادارية العليا لما تقدم إلى الحكم بعدم اختصاصها بنظر الطعنين واحالتهما إلى محكمة القضاء الاداري للاختصاص .

ومن حيث أن الاتجاه القضائي الأخير قد وضع في اعتباره طبيعة دعوى الالغاء وطبيعة الحكم الصادر فيها وماهو مقرر في القوانين من أوجه للطعن وماهو متاح منها للخارج عن الخصومة الذى لم يكن طرفا فيها . كما أن الواضح أن الاتجاه القضائي الأول إنما قام على اعتبارات العدالة وحسن توزيعها رفعا للضرر الذى قد يصيب من لم يكن طرفا في الدعوى وفقا لما سلفت الاشارة إليه . وهذه الاعتبارات قد تحققت في الاتجاه القضائي الأخير للمحكمة الادارية العليا حيث فتح لمن تعدى إليه أثر الحكم ولم يكن طرفا في الدعوى الصادر فيها الحكم باب التماس إعادة النظر على الوجه المنصوص عليه في المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم في الحدود الجائز فيها قانونا وهو مانصت عليه المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات وبالطريق الذى ترفع به أمامها الدعوى ووفقا للأوضاع والاجراءات المقررة لذلك وبما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة . ومن ثم فقد زالت بحق العلة التى قام عليها الاتجاه القضائي الأول ، مما يفرض والحالة هذه الأخذ بالاتجاه القضائي الأخير للمحكمة الادارية العليا والذى مقتضاه أن الخارج عن الخصومة لايجوز له الطعن أمام المحكمة الادارية العليا في الحكم الذى تعدّى إليه أثره وإنما عليه أن يسلك طريق التماس إعادة النظر أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم الملتمس إعادة النظر فيه . وبذلك فإن طعن الخارج عن الخصومة في الحكم الصادر في المنازعات الادارية بكافة أنواعها وفيها دعوى الالغاء ، وأيا كان الصادر سواء بالالغاء أو بغير ذلك في دعوى الالغاء وغيرها من أنواع المنازعات الاداريه وكذلك المنازعه التأديبيه إلى محكمة الطعن يكون غيرها جائز قانونا سواء كان الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فيما يطعن فيه أمامها من أحكام أو أمام محكمة القضاء الاداري فيما يطعن فيه أمامها من أحكام طبقا للقانون . وبتطبيق ذلك على موضوع الطعون المحاله إلى هذه الهيئة يتعين تقرير عدم جواز الطعن من الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري محل اعتراض الطاعن الخارج عن الخصومة ، وإنما تختص بنظرها المحكمة التى أصدرت الحكم وهى محكمة القضاء الاداري إذا ماتوافرت شروط اعتبارها التماسا بإعادة النظر طبقا لأحكام القانون المتضمنة لهذا الالتماس . لهذا يتعين إعادة الطعون إلى محكمة الالتماس المختصه أصلا بنظر مثل هذا الالتماس لتنظره متى توافرت الشروط

والقيود المقررة قانونا لذلك . وهو ماتضحى معه المحكمة الادارية العليا غير مختصة بنظر كل من الطعنين رقم ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ القضائية ورقم ٣١٥٥ لسنة ٣١ القضائية باعتبارهما طبقا للتكييف القانوني السليم مجرد التماس إعادة نظر في الحكمين الصادرين من محكمة القضاء الاداري رقم ٣٣٣ لسنة ٣٦ ق ورقم ١٦٥ لسنة ٣٥ ق هى التى ينعقد لها الاختصاص بنظر الالتماس ويتعين على هذه الهيئة إعادة الطعون إلى الدائرة المختصة لتقضى بذلك . ويسرى ذلك على الطعون المرفوعة عن أحكام المحاكم التأديبية وكذلك المرفوعة أمام محكمة القضاء الاداري في أحكام المحاكم الادارية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا وباختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر هذا الطعن في الحدود المقررة قانونا لالتماس إعادة النظر .

جلسة ٢٨ من يونية سنة ١٩٨٧

برئاسة السيد الاستاذ المستشار الدكتور أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الاساتذة يوسف شلبى يوسف وعبد الفتاح السيد بسيوني وعادل عبد العزيز بسيوني ، نبيل أحمد سعيد وفؤاد عبد العزيز عبد الله رجب وعبد العزيز أحمد سيد أحمد حمادة ومحمد المهدي عبد الله مليحي والدكتور محمد جودت أحمد الملط وحسن حسنين على وصلاح عبد الفتاح سلامة المستشارين .

الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ القضائية :

(أ) موظف ـــ تأديب ـــ الدعوى التأديبية ـــ الحكم فيها ـــ وجوب إيداع مسودة الحكم عند النطق به ـــ مخالفة ذلك ـــ بطلان الحكم .

المادتان ٣ و ٤٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ـــ المادتان ٢٠ و ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ـــ المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية . إعمال قانون الاجراءات الجنائية في مجال التأديب يجد حده في أمرين :

أولهما : وجود نص صريح في قانون مجلس الدولة يحيل إلى قانون الاجراءات الجنائية ـــ مثال ذلك : نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة الذى يجيز الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام المحاكم التأديبية طبقا للأحوال المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية ـــ ثانيهما : الأحكام التى ترد في قانون الاجراءات الجنائية متفقة مع طبيعة المنازعة التأديبية ـــ مثال ذلك :ـــ انقضاء الدعوى التأديبية بوفاة المحال فيها إلى المحاكمة التأديبية أسوة بالدعوى الجنائية أخذا بفكرة شخصية العقوبة ـــ مؤدى ذلك : أنه إذا أوجب المشرع إيداع مسودة الحكم الصادر من المحكمة التأديبية مشتملة على أسبابه موقعة عند النطق به وإلا كان الحكم باطلا طبقا للمادة (٤٣) من قانون مجلس الدولة والمادتين ٢٠ و ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فلا وجه لاعمال المادة (٣١٢) من قانون الاجراءات الجنائية التى تجيز تراخى إيداع أسباب الحكم عند النطق به بما لايزيد على ثلاثين يوماً من يوم النطق به ـــ تطبيق .

(ب) جامعة ـــ أعضاء هيئة التدريس ـــ تأديب ـــ قرارات مجالس التأديب ـــ وجوب إيداع مسوداتها المشتملة على أسبابها عند النطق بها ـــ مخالفة ذلك ـــ بطلان القرار . المادة (١٠٩) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ . أخضع المشرع مساءلة أعضاء هيئة التدريس بالجامعة أمام مجلس التأديب للقواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص

عليا في قانون مجلس الدولة ــ المقصود بالمساءلة هو المحاكمة ــ أثر ذلك : خضوع مساءلة أعضاء هيئة التدريس لقواعد المحاكمة التأديبية الواردة بقانون مجلس الدولة سواء كانت هذه القواعد موضوعية أو اجرائية ــ مؤدى ذلك : أن قرارات مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات يجب إيداع مسوداتها المشتملة على أسبابها والموقعة من مصدريها عند النطق بها وإلا كانت باطلة ــ أساس ذلك : نص المادة (٤٣) من قانون مجلس الدولة دون المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية ــ تطبيق .

إجراءات الطعن

في يوم الأحد الموافق ١٩ من يناير سنة ١٩٨٦ ، أودع الأستاذ سعد أبو عوف المحامي ، بصفته وكيلا عن الدكتور مهندس .... ، قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ القضائية ضد السيد رئيس جامعة القاهرة بصفته ، في القرار الصادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة القاهرة في ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٨٥ والقاضي بمجازاة الطاعن بعقوبة العزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة ، وطلب الطاعن ، للأسباب المبينة في تقرير الطعن ، الحكم بالغاء قرار مجلس التأديب المطعون فيه . وأعلن تقرير الطعن إلى الجهة المطعون ضدها على النحو الثابت في الأوراق .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانوني في الطعن ، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه وباعادة الاوراق إلى مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة القاهرة للفصل فيه مجددا .

وعين لنظر الطعن جلسة ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٦ أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا ، ونظرته على الوجه الثابت بالمحاضر حتى قررت بجلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٨٦ إحالة الطعن إلى المحكمة الادارية العليا « الدائرة الرابعة » لنظره بجلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٧ فنظرته الدائرة المذكورة على الوجه المبين بالمحاضر حتى قررت بجلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٨٦ إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة وفقا للمادة ٥٤ مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميليا ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وبرفض وجه الطعن على قرار مجلس التأديب المطعون فيه بالبطلان لعدم ايداع أسبابه عند النطق به .

ونظرت هذه الدائرة الطعن بجلسة ٢ من يونيه سنة ١٩٨٧ ، وفيها استمعت إلى مارأت لزومه من ايضاحات على الوجه الثابت بالمحضر ثم قررت اصدار الحكم بجلسة اليوم ، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة قانونا .

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعه تتحصل ، حسبما يبين من الأوراق ، في أنه بتاريخ ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٨٤ أصدر السيد رئيس جامعة القاهرة القرار رقم ٣١٤ لسنة ١٩٨٤ باحالة الدكتور ...... الأستاذ المساعد بكلية الهندسة جامعة القاهرة إلى مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس لمحاكمته عما نسب إليه من خروجه عن مقتضيات الواجب الوظيفي والمسلك الجامعي لاقراره بما يخالف الحقيقة في استمارة جواز السفر الخاص به وهو أنه لايعمل في الحكومة مما ترتب عليه استخراج جواز سفر لم تثبت فيه وظيفته . وأصدر مجلس التأديب قرارا في ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٨٥ بمجازاة المحال بعقوبة العزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة . وأقام مجلس التأديب قراره على أن مانسب إلى المحال ثابت في حقه وينعكس أثره على كرامة وظيفته كعضو هيئة التدريس بالجامعة ويضعف من هيبتها ويسيء إلى سمعته ويخل بالثقة الواجب توافرها فيه مما يوجب محاسبته حسابا عسيرا وأخذه بالشدة . وطعن المحكوم عليه في هذا القرار بعريضة أودعت قلم كتاب المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا في ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٨٥ ، وقيد الطعن بجدولها تحت رقم ٤ لسنة ٢٠ القضائية وقضت المحكمة في ١٥ من يناير سنة ١٩٨٦ بعدم اختصاصها بنظر الطعن . وبنت قضاءها على أن الهيئة المشكلة بالمحكمة الادارية العليا طبقا للمادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة ، قضت بأن الاختصاص بنظر الطعون في قرارات مجالس التأديب التي لاتخضع لتصديق من جهات ادارية ، ينعقد للمحكمة الادارية العليا وحدها ، مما يوجب على المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا القضاء بعدم اختصاصها بنظر الطعن مع الوقوف عند هذا الحد لأنه لاتجوز الاحالة من محكمة أدنى إلى محكمة أعلى . وطعن المحكوم عليه في قرار مجلس التأديب ، بتقرير طعن أودع قلم كتاب المحكمة الادارية العليا في ١٩ من يناير سنة ١٩٨٦ ، وقيد بجدولها تحت رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ القضائية وبنى الطعن أصليا على أن قرار مجلس التأديب باطل لعدم إيداع أسبابه عند النطق به طبقا للمادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي تسرى في شأن مجلس

التأديب عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١٠٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات ، واحتياطيا على أن قرار مجلس التأديب عاقبه عن واقعة سبقت مجازاته عنها ضمن قرار مجلس التأديب الصادر في ٨ من مايو سنة ١٩٨٣ ، واحتياطيا كليا على أن ماعوقب من أجله لايشكل جريمة جنائية أو ادارية مم يوجب تبرئته منه .
وقررت الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا بجلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٨٦ إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ ، لأن المادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة قضت بأن تصدر أحكام المحاكم التأديبية مسببة ويوقعها الرئيس والاعضاء ، ومقتضى ذلك أنه يجب على المحكمة التأديبية ايداع أسباب حكمها عند النطق به . في حين أن ذات الدائرة كانت قد جرت أحكامها على خلاف ذلك في أحكام سابقة كما هو الشأن في الحكم الصادر منها بجلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٨٢ في الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٢٧ القضائية ، الذى جاء فيه أنه لا وجه للنعى بعدم ايداع حيثيات قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة لحظة النطق به . إذ لايوجد نص في قانون تنظيم الجامعات يرتب البطلان جزاء لذلك ، كما أن قانون مجلس الدولة الذى تحيل إليه المادة ١٠٩ من قانون تنظيم الجامعات في مقام بيان قواعد المحاكمة التأديبيه واجراءاتها لم يتضمن مايلزم المحاكم التأديبية بايداع مسودة الحكم أو التوقيع على نسخته الأصلية خلال أمد معين . فضلا عن أن المحاكمة الجنائية والمحاكمة التأديبية تنبعان من أصل واحد وتستهدفان تطبيق شريعة العقاب كل منها في مجاله بما يقتضيه ذلك من وجوب الاستهداء في مجال المحاكمة التأديبية بالأصول العامة للمحاكمة الجنائية دون الاجراءات المدنية . وبذلك تطبق المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى نصت على أن يحرر الحكم بأسبابه كاملا خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الامكان ولايجوز تأخير توقيع الحكم عن الثمانية أيام المقررة إلا لأسباب قوية ، غير أنها لم تقض ببطلان الحكم إلا بعد مضى ثلاثين يوما دون حصول التوقيع عليه مالم يكن صادرا بالبراءة .

ومن حيث أن حكم هذه الهيئة بجلسة ١٥ من ديسمبر ١٩٨٥ في الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق . ع قضى باختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون في قرارات مجالس التأديب التى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية ــ ومنها مجالس تأديب أعضاء هيئات التدريس بالجامعات ــ تأسيسا على أنها مشكلة تشكيلا خاصا وفقا لأوضاع واجراءات معينة رسمها القانون : تقوم أساسا على إعلان العامل مقدما بالتهمة المنسوبة

إليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه على غرار المتبع أمام المحاكم التأديبية . فهى تقضى في ذات أنواع المنازعات التى تفصل فيها المحاكم المذكورة ، وتسير اجراءاتها بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في القوانين المنظمة لها وفي كنف قواعد أساسية كلية هى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان وكفالة حق الدفاع . فهى تؤدى ذات وظيفة تلك المحاكم بالفصل في المساءلة التأديبية ، فكلاهما سلطة تأديبية تفصل في محاكمة مسلكية تأديبية وتوقع جزاءات تأديبية من نفس النوع على من يثبت اخلاله بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها . والقرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون لتصديق من جهات ادارية عليا قرارات نهائية ، لا تسرى عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية ، فلا يجوز التظلم منها أو سحبها أو الرجوع فيها أو تعديلها كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية . وبذلك فإن قرارات هذا المجلس أقرب في طبيعتها إلى الأحكام التأديبية منها إلى القرارات الادارية . فلا يجوز أن توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود في البند تاسعا من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة المشار إليه التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية ، كما أنها ليست من القرارات الادارية التى تدخل في اختصاص محكمة القضاء الاداري أو المحاكم التأديبية . وتحديد طبيعة هذه المجالس وتكييف محلها على هذا الوجه هو ما انتهى إليه واستقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي منذ حكم موافر Moiveau في ٢ فبراير ١٩٤٥ الذى اعتبر مجلس تأديب نقابة الاطباء جهة قضاء وعمله قضاء يطعن فيه بالنقض أمام مجلس الدولة لا المحاكم الادارية (أو مجالس الاقاليم قبل انشائها) وتأكد بحكم ديير d'Aillieres في ٧ فبراير ١٩٤٧ ، ولهذا أوجب أن يكون القرار نهائيا غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة أخرى أو للتعقيب عليه من أى جهة أخرى ولايقبل الطعن عليه من كل ذى مصلحة بل فقط ممن كان طرفا في المنازعة التى انتهت بصدوره (حكم دسو Desseaux في ١٢ أكتوبر ١٩٥٦ وحكم دلاڤي Delaville في ١٦ فبراير ١٩٥١ ، وحكما وزارة الصحة في ١٢ مارس سنة ١٩٥٤ وفي ١٢ نوفمبر ١٩٥٤) ، وأسباب الطعن المذكور هى عدم الاختصاص وعيب الشكل ومخالفة القانون فيخرج عنها عيب الانحراف بالسلطة (حكم أبيه جلوتو Ablie giloteaux في ١٦ مارس سنة ١٩٥٣ وشركة فرنسا المالية ١٥ أكتوبر ١٩٥٤ . وقد اعتمد مجلس الدولة في هذا القضاء على تحليل تشكيل تلك المجالس وطبيعة الاجراءات أمامها وطبيعة عملها وكيفية ادائه بمراعاة أصل المواجهة وكفالة حق الدفاع ، وبصفة أساسية على معيار طبيعة المهمة الموكولة إليها وموضوع المنازعة التى تفصل فيها (بايو Bayo ١٢ ديسمبر ١٩٥٣

و Epoux Deltel ١٦ ديسمبر ١٩٥٥ وبايا مونزو Paya Monzo في ٢٩ مارس ١٩٥٧ ود فوست ودنوا دي سان مارك Devostet Denoix de Saint-Marc في ١٢ يوليه ١٩٦٩ . وبذلك وعلى ماسنظهره قضاء هذه الهيئة السابق فإن نشاط هذه الجهات قضاء والعمل الصادر منها يفصل في منازعة فهو في طبيعته قضاء حاسم لمنازعة تأديبية ، وبذلك فهو أقرب إلى الحكم التأديبي ، وحقيقة أنه ليس قرارا ادرايا لايخضع للأحكام الخاصة بالقرار الاداري على ماسبق . بل يخضع أساسا للأحكام المنظمة لتكوين كل من تلك المجالس ونشاطه وعمله بالاداة التشريعية التى قررته مع مراعاة توفير الضمانات الأساسية الواجب توفيرها للعمل القضائي وخاصة من حيث أصل المواجهة وحق الدفاع . وإذ كان مجلس تأديب أعضاء هيئات التدريس بالجامعات مما يندرج تحت المجالس المذكورة وكانت المادة ١٠٩ من قانون تنظيم الجامعات نصت على أنه مع مراعاة حكم المادة ١٠٥ من القانون المذكور يسرى على المساءلة التأديبية أمام المجلس المذكور القواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، ومن ثم وجب البدء بتحديد حكم ايداع أسباب الحكم بالنسبة للمحاكمة التأديبية طبقا لقانون مجلس الدولة الذى أحال إليه قانون الجامعات ، ذلك أن القواعد الخاصة بالمحاكمة تتضمن كل مايتصل بالمحاكمه ويحكم شئونها ومنها كيفية اصدار الحكم والنطق به وإيداع مسودة أسبابه ، وهذا بالذات سبب الاحالة إلى هذه الهيئة للخلاف في هذا الشأن في قضاء الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا وبذلك يدور الخلاف المعروض حول ماإذا كان من الواجب على المحاكم التأديبية بمجلس الدولة أن تودع أسباب حكمها عند النطق به طبقا للمادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة وللمادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أم أن ذلك الحكم لايسرى عليها فيجوز لها ايداع الأسباب خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم طبقا للمادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية . ومتى تحدد ذلك وجب بحث سريان ذلك على مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات وفقا للمادة ١٠٩ من قانون تنظيم الجامعات .

ومن حيث أن قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ نص في المادة ٣١٢ منه الواردة في الباب الثاني الخاص بمحاكم المخالفات والجنح والمطبقة أمام محاكم الجنايات طبقا للمادة ٣٨١ الواردة في الباب الثالث الخاص بمحاكم الجنايات على أنه .. يحرر الحكم بأسبابه كاملا خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الامكان . ويوقع عليه رئيس المحكمة وكاتبها ... ولايجوز تأخير توقيع الحكم على الثمانية أيام المقررة إلا لأسباب قوية ، وعلى كل حال يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون

يوما دون حصول التوقيع ، مالم يكن صادرا بالبراءة ... وينص قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — تنص المادة ٢٠ منه على أنه « يكون الاجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الاجراء.... » ونص في المادة ١٧٥ منه على أنه « يجب في جميع الأحوال أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق بالحكم وإلا كان الحكم باطلا .... أما قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فقد نص قانون الاصدار في المادة ٣ منه على أنه « تطبق الاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون ، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، وذلك إلى أن يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائي » ، وتناول قانون مجلس الدولة الاجراءات أمام المحاكم التأديبية في البند ثانيا من الفصل الثالث من الباب الأول فنص في المادة ٤٣ على أنه « لايجوز تأجيل النطق بالحكم أكثر من مرة ، وتصدر الأحكام مسببة ويوقعها الرئيس والاعضاء » كما أورد في البند رابعا من ذات الفصل أحكاما عامة : فنص في المادة ٥١ منه على أنه « يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري والمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الاجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لايتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم .... » .

ومن حيث أنه يستفاد من النصوص المتقدمة أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، بنص صريح في المادة الثالثة من قانون اصداره ، أحال فيما لم يرد بشأنه نصوص اجرائيه فيه إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية . وقد أوجب القانون الأخير في المادة ١٧ منه ايداع مسودة الحكم المشتمله على أسبابه موقعة من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم وإلا كان حكما باطلا . ومؤدى هذا أنه يتعين على محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة ، أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس والاعضاء عند النطق به حتى لايبطل الحكم ، صدعا بالمادة ١٧٥ من قانون المرافعات والمدنية والتجارية والمادة ٣ من قانون اصدار قانون مجلس الدولة . غير أن قانون مجلس الدولة لم يقنع بهذه الاحالة التى تنبسط في عمومها واطلاقها إلى جميع محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة ومن بينها المحاكم التأديبية ، وإنما خص المحاكم التأديبية وحدها على صعيد اجراءاتها بالمادة ٤٣ التى قضت بأن تصدر أحكامها مسببة ويوقعها الرئيس والاعضاء . وجاءت هذه المادة قاطعة في أن تكون الاحكام

عند صدورها مسببة وموقعة ، وهو مالايتأتى إلا بايداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه والموقعة من قضاته عند النطق به ، وذلك على غرار الأحكام الصادرة عن المحاكم الأخرى بالقسم القضائي بمجلس الدولة . ولم يورد قانون مجلس الدولة حكم المادة ٤٣ لمجرد استصحاب سابق نص المادة ٢٨ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن إعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وإلا كان ايرادها على هذا النحو لغوا وتزيدا ينزه المشرع عنهما ، وإنما أوردها عن قصد واضح إلى إبعاد ماقد كان يمكن عند صدوره أن يثور من شبهة اللجوء في هذه الخصوصية إلى المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى أوجبت توقيع الحكم خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره وإلا كان حكما باطلا مالم يكن صادرا بالبراءة . وهو أمر يؤكد أن إعمال قانون الاجراءات الجنائية في مجال التأديب يجد حده فيما ورد بشأنه نص صريح يقضى بذلك مثل المادة ٥٦ من قانون مجلس الدولة التى تضمنت جواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام المحاكم التأديبية في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية . ويجده حده أيضا فيما تقتضيه طبيعة المنازعة التأديبيه مثل انقضائها بوفاة المحال فيها إلى المحاكمة التأديبية صدورا عن شخصية العقوبة المستهدفة من الدعوى التأديبية أسوة بالدعوى الجنائية طبقا للمادة ١٤ من قانون الاجراءات الجنائية . وبذلك قطع قانون مجلس الدولة في المادة ٤٣ منه بوجوب صدور أحكام المحاكم التأديبية مقترنة بأسبابها الموقعة من قضاتها عند النطق بها ، سواء كانت صادرة في دعاوي تأديبيه أو في طعون تأديبيه تستوى مع غيرها من الدعاوي الادارية حيث يتعين ايداع الأسباب موقعة عند النطق بالحكم شأن سواها من محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة . وذلك تأكيدا منه لمقتضى المادة ٣ من قانون إصداره بتطبيق حكم المادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بما رمت إليه هذه المادة من كفالة إتمام المداولة والاستقرار على الحكم وتحرير أسبابه والتوقيع عليها قبل اصداره ، كضمانة أساسية لاطراف النزاع حتى يقر في روعهم أن الحكم صدر وتم النطق به بعد دراسة متأنية ومداولة قانونية تمخضت عن أسباب مسطورة في مسودة ممهورة عند النطق به . ولذلك فإنه رغم خلو المادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة ، من عبارة صريحة ببطلان الحكم جزاء مخالفتها ، فهذا البطلان هو الأثر المقرر قانونا للاحالة في المادة (٣) من قانون اصداره إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية بإعمال كل من المادة ١٧٥ منه في نصها صراحة على بطلان الحكم إذا لم تودع مسودته المشتملة على أسبابه الموقعة من قضاتة عند النطق به . وكذلك باعمال المادة ٢٠ منه في تقريرها بطلان

الاجراء الذى لم ينص القانون صراحة على بطلانه إذا شابه عيب منع تحقق الغاية منه وهو ما اصطلح على تسميته بالاجراء الجوهري . ومفاد هذا أن الحكم الصادر من المحكمة التأديبية يجب أن تودع مسودته المشتملة على أسبابه موقعة عند النطق به . وإلا كان حكما باطلا ، طبقا للمادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة ، والمادتين ٢٠ و ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، عملا بالاحالة إلى هذا القانون في المادة ٣ من قانون إصدار قانون مجلس الدولة .

ومن حيث أن قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ، حدد في المادة ١٠٥ السلطة المختصة بالاحالة إلى التحقيق ومن يباشره والسلطة المختصة بالبت في نتيجته بأحد أمور من بينها الاحالة إلى مجلس التأديب ، ثم نص في المادة ١٠٩ على أنه « تكون مساءلة جميع أعضاء هيئة التدريس أمام مجلس تأديب يشكل من .... ومع مراعاة حكم المادة (١٠٥) .... ، تسرى بالنسبة إلى المساءلة أمام مجلس التأديب القواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة . » وجلى أن المادة ١٠٩ إذ اخضعت المساءلة أمام مجلس التأديب للقواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، فإنها جاءت عامة مطلقة في أن المقصود بالمساءلة هو المحاكمة وبما الإحالة إلى هذه القواعد التى تنظم أمر المحاكمة التأديبية في قانون مجلس الدولة سواء كانت قواعد موضوعية أو اجرائية : ذلك مثل المادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة وكذلك المادتين ٢٠ و ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية عملا بالاحالة الواردة في المادة ٣ من قانون اصدار قانون مجلس الدولة . ومن ثم فإن قرارات مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، يجب أن تودع مسوداتها المشتملة على أسبابها والموقعة من مصدريها عند النطق بها ، وإلا كانت باطلة ، أسوة بأحكام المحاكم التأديبية في مجلس الدولة . ولايسرى في شأنها حكم المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى أجازت تراخى إيداع أسباب الحكم عند النطق به بألا يزيد على ثلاثين يوما من يوم النطق به .

ومن حيث أنه لكل ماتقدم فإن الهيئة لاتجد مقنعا في الاتجاه القضائي السابق من الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا إلى تطبيق المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، على أحكام المحاكم التأديبية وبالتالي على قرارات مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، بمقولة خلو قانون مجلس الدولة وقانون تنظيم الجامعات من نص

في هذا الصدد ، وبدعوى الاستهداء في مجال المحاكمة التأديبية بالأصول العامة للمحاكمة الجنائية ، بعد إذ بينت هذه الهيئة تضمن قانون مجلس الدولة المادة ٤٣ التي أكدت في خصوص المحاكم التأديبية مقتضى الاحالة في المادة ٣ من قانون الاصدار بتطبيق المادتين ٢٠ و ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وبذلك نفت شبهة إعمال المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية . كما حوى قانون تنظيم الجامعات المادة ١٠٩ التي أحالت في شأن المساءلة أمام مجلس التأديب إلى القواعد المطبقة في شأن المحاكمة أمام المحاكم التأديبية . ومن ثم فإن أحكام المحاكم التأديبية وكذلك قرارات مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، يجب أن تودع مسوداتها المشتملة على أسبابها والموقعة من مصدريها عند النطق بها وإلا كانت باطلة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بوجوب إيداع المسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة والموقعة من رئيسه وأعضائه عند النطق به وإلا كان باطلا ، وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة للفصل فيه .

جلسة ٩ من أبريل سنة ١٩٨٨

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور / أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة / عزيز بشاى سيدهم ، عصام الدين علام وأبو بكر دمرداش أبو بكر ونبيل أحمد سعيد وعبد اللطيف أحمد عطية أبو خير ومحمد المهدى المليحى والدكتور محمد جودت أحمد الملط وجوده محمد أبو زيد ومحمد يسرى زين العابدين وجمال السيد دحروج المستشارين .

الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٢٩ القضائية :

سينما – التكييف القانونى لنشاط العرض السينمائى. (تأميم) (نزع ملكيته)

يعتبر نشاط العرض السينمائى نشاطا تجاريا يقوم على عناصر مادية تشمل العقار والمنقولات اللازمة لمزاولة النشاط وعناصر معنوية تتمثل فى الاسم التجارى ونوعية النشاط والعقود اللازمة لممارسته مع موزعى الافلام السينمائية أو منتجيها – تشترك العناصر المادية مع العناصر المعنوية فى تكوين وحدة قانونية هى المحل التجارى . وهو منقول معنوى بغض النظر عما يشتمل عليه من عقارات ومنقولات ويخضع التعامل عليه والتصرف فيه لأحكام خاصة تختلف عن تلك التى تحكم عناصره – مؤدى ذلك: عدم جواز نزع ملكيته للمنفعة العامة – أساس ذلك: أن نزع الملكية للمنفعة العامة طبقا للمادة ٣٤ من الدستور والقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ لا يمكن أن يرد إلا على عقار بالمعنى المحدد للعقار بالمادة ١/٨٢ من القانون المدنى أى العقار الثابت بأصله ولا يمكن نقله إلا باتلافه – لا مانع حينئذ أن يشمل نزع الملكية أجزاء العقار وتوابعه وملحقاته كالعقار بالتخصيص – أثر ذلك : عدم جواز نقل ملكية نشاط سينمائى جبرا من المالك الى الدولة الا بالتأميم ووسيلته هى القانون – تطبيق.

إجراءات الطعن

فى يوم الأربعاء الموافق ١٩٨٣/٥/٢٥ أودعت الأستاذة / ....المحامية بصفتها وكيلة عن السيدة / .... قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ٢١٧٨ لسنة ٢٩ ق. عليا فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات الأفراد) بجلسة ١٩٨٣/٣/٣١ فى الدعوى رقم ١٧١٧ لسنة ٣١ ق والقاضى أولا : برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها، وثانيا : برفض الدفع بسقوط الخصومة، وثالثا : بعدم قبول الدعوى بالنسبة لشركة مصر للتوزيع ودور العرض السينمائى ورابعا : برفض الدفع بعدم دستورية القرار المطعون فيه وخامسا : بعدم قبول طلب الغاء القرار المطعون فيه شكلا وبرفض طلب التعويض وألزمت المدعية المصاريف، وطلبت الطاعنة للأسباب الواردة فى تقرير الطعن الحكم

بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبقبول دعواها شكلا وفى الموضوع بالغاء قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٨١ لسنة ١٩٦٥ - الذى قضى باعتبار أرض وبناء العقار الكائن به سينما ريو بالاسكندرية من أعمال المنفعة العامة - وبالزام المطعون ضدهم بأن يؤدوا للطاعنة مبلغ مليون جنيه على سبيل التعويض عن الأضرار التى لحقتها من جراء ذلك القرار، واحتياطيا بوقف الدعوى ثلاثة أشهر لتقوم الطاعنة بعرض موضوع الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية العليا ثم وقف الدعوى حتى يتم الفصل نهائيا فى هذا الدفع ، وفى جميع الأحوال إلزام المطعون ضدهم المصروفات عن الدرجتين .

وقد تم إعلان الطعن قانونا. وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وإلزام الطاعنة بالمصروفات .

وحدد لنظر الطعن جلسة ١٩٨٦/٦/١٥ أمام دائرة فحص الطعون وتداول نظره على الوجه المبين بالمحاضر حتى قررت بجلسة ١٩٨٨/١/١٨ إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا (دائرة منازعات الأفراد والهيئات والعقود الادارية والتعويضات) وحددت لنظره جلسة ١٩٨٨/٢/١٣ . وبالجلسة المذكورة نظرته المحكمة على الوجه المبين بالمحضر وقررت إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة لنظره بجلسة ١٩٨٨/٣/٥ ، وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانون إرتأت فيه الحكم أولا : بعدم جواز نزع الملكية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بالنسبة لدور العرض السينمائى بقصد الإبقاء عليها بعد نزع ملكيتها بذات نشاطها السابق ، وثانيا : بإعاده الطعن الماثل إلى المحكمة الادارية العليا بدائرتها سالفة الذكر - للفصل فيه على ضوء ما تقدم . وقد تم نظر الطعن بجلسة ١٩٨٨/٣/٥ على الوجه المبين بالمحضر وفيها تقرر إصدار الحكم بجلسة اليوم حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الملاحظات وبعد المداولة .

ومن حيث أن وقائع هذه المنازعة تخلص - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٧١٧ لسنة ٣١ ق أمام محكمة القضاء الإدارى طالبة الحكم أولا : بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بإلغاء قرار رئيس الوزراء رقم ٣٨١ لسنة ١٩٦٥ ، وثانيا : بإلزام المطعون ضدهم بأداء تعويض لها مقداره مليون جنيه عن الأضرار التى لحقت بها بسبب القرار المذكور . وبينت أنها تملك العقار الكائن به سينما ريو بالاسكندرية وكانت قد أجرته لشخص فرضت عليه الحراسة بعد ذلك . ثم قامت الحراسة بتأجير السينما لإحدى شركات القطاع العام . وفى سنة ١٩٦٥ أصدر رئيس الوزراء القرار رقم ٣٨١ باعتبار أرض وبناء العقار المذكور

من أعمال النفع العام وقدرت الجهة المختصة تعويضا عن نزع ملكية ذلك العقار مبلغ ١٩٦ر٥٠٠٦٨ جنيها . ورفضت الطاعنة تسلم التعويض وتبع ذلك عدم إيداع نماذج نقل الملكية بالشهر العقارى . وذكرت الطاعنة أن قرار رئيس الوزراء سالف الذكر يعتبر معدوما لأن النشاط السينمائى المخصصة له دار العرض لا يمثل نفعا عاما ولا تصلح دار العرض ذاتها بمقوماتها لتكون محلا لاجراءات نزع الملكية ، ولأن القرار لم ينشر صحيحا بحجب مذكرته الايضاحية عن النشر . ولأن غرض خدمة القطاع العام الذى أفصحت عنه هذه المذكرة يمكن تحقيقه بسبيل آخر وذلك وفقا لأحكام القوانين المنظمة لعرض الأفلام السينمائية ، ولأن القرار صدر لتحقيق مصلحة هيئة السينما الملغاه التى خشيت انتهاء مدة عقد ايجار الدار لها فى سنة ١٩٦٦. ولأن القرار المذكور تناول مشروعا تجاريا فقد كان الأمر يستوجب إتباع اجراءات التأميم فى هذه الحالة . وقد ذهب الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بمشروعية قرار رئيس الوزراء سالف الذكر - إلى أن تنظيم وسائل الإعلام والاشراف عليها يعد من المهام الرئيسية للدولة لمساسه بالمصلحة العامة ولإسهامه فى تنوير الرأى العام وتطويره . وتعد دور العرض السينمائى من أهم وسائل الإعلام وأخطرها . ومن ثم فإن إضفاء النفع العام على إحدى تلك الدور بقصد امتلاك الدولة لها وادارتها رغم طابعها التجارى لا يجافى طبائع الأشياء ولا يتناقض مع منطق الأمور ، ومن ثم يكون للدولة وهى بسبيل ممارسة مهمتها فى تنظيم وسائل الاعلام وتحقيق الإشراف الكامل عليها أن تلجأ لنزع ملكية دور السينما وفقا لأحكام قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ كلما رأت أن الدار لازمة لتحقيق هذا الغرض بما لها من سلطة فى تقدير الملاءمة بغير معقب عليها . ولا يغير من ذلك أن دار السينما تضم بجانب الصفة العقارية مقومات معنوية أخرى ومنقولات لا تصلح بذاتها لتكون محلا لقرار النفع العام وفق المستفاد من جماع نصوص القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ - فليس ما يمنع أن يشمل نزع الملكية العقارات بالتخصيص والمقومات المعنوية إعمالا لقاعدة أن الفرع يتبع الأصل ولأن الهدف الأساسى من القرار لم يكن الاستيلاء على تلك المنقولات أو المقومات فى ذاتها ، فاعتبار القرار دار العرض من مشروعات النفع العام لا يخرجه عن طبيعته الأصلية ليكون إجراء من إجراءات التأميم الذى لا يتم إلا بقانون. وإذا كانت هناك قوانين بتنظيم عرض الأفلام السينمائية فليس من شأن ذلك أن يغل يد الدولة عن نزع ملكية الدور التى تمارس هذا النشاط إن رأت لزومها لتحقيق أغراض إعلامية وثقافية تجاوز تلك التى تهدف إليها مجرد قواعد تنظيم عرض الأفلام وذلك بالسيطرة الكاملة على دار العرض بكل مقوماتها المادية والمعنوية . وعلى هذا الأساس انتهت المحكمة إلى أن قرار رئيس الوزراء سالف الذكر صدر ممن يملكه لتحقيق الأهداف التى حددها المشرع فى قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، ويعتبر هذا القرار مشروعا، فلا تكون جهة الادارة باصدراه قد ارتكبت أى خطأ يستتبع التعويض عنه . وقد ساير هذا الحكم ما سبق أن قضت به المحكمة الإدارية العليا بحكمين سابقين أولهما صدر بجلسة ١٩٧١/٤/٣ فى الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ١٢ ق. عليا، وثانيهما صدر بجلسة ١٩٧٥/٥/١٠ فى الطعن رقم ٨٣١ لسنة ١٢ ق . عليا .

ومن حيث أنه قد تبين للمحكمة الادارية العليا (دائرة منازعات الأفراد والهيئات والعقود الادارية والتعويضات) عند نظرها للطعن الماثل بجلسة ١٩٨٨/٢/١٣ أنه وإن كانت أحكام المحكمة الادارية العليا قد سارت على اعتبار قرارات النفع العام لدور العرض الصادرة وفقا لأحكام قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ - قرارات مشروعة وأن جهة الإدارة بإصدارها لهذه القرارات لا ترتكب أى خطأ يستتبع التعويض عنه - إلا انه قد ثارت وجهة نظر جديدة قد تؤدى إلى العدول عما سارت عليه أحكام المحكمة الادارية العليا سالفة الذكر . وتتلخص وجهة النظر الجديدة فى أن تقرير صفة النفع العام لدور العرض السينمائى ونقل ملكيتها من الملكية الخاصة إلى الملكية العامة - يعتبر فى حقيقته تأميماً لهذه الدور مما كان يستوجب أن يصدر بقانون وليس بقرار من رئيس الوزراء باعتبار أن قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ يسرى على العقارات دون المنقولات المادية والمعنوية التى تشملها دور العرض السينمائى. ويؤيد وجهة النظر الجديدة ما انتهت اليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٥/١١/٦ بشأن ابداء الرأى فى جواز استصدار قرار جمهورى بنزع ملكية العقار رقم ٨ شارع عماد الدين للمنفعة العامة - وهو العقار المقامة عليه سينما الكورسال الشتوى - فقد استبان للجمعية العمومية أن محل نزع الملكية لم يقتصر على العقار فقط وإنما امتد الى ما الحق بالعقار من عناصر تكون أساس مباشرة النشاط فيه كسينما إذ المطلوب أن يظل لاستعماله بعد نزع الملكية سينما أيضا مما يفصح عن أن نزع الملكية ليس هدفه العقار فقط وإنما النشاط الذى يتخذ العقار محلا له وهو ما لا يجوز نقله من الملكية الخاصة للأفراد إلى الملكية العامة للدولة بنزع الملكية طبقا للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ والمادة ٣٤ من الدستور التى عالجت موضوع نزع الملكية، وإنما طبقا للمادة ٣٥ من الدستور أى من خلال التأميم وهو لا يكون إلا بقانون . والقول بغير ذلك ينحرف بنظام نزع ملكية العقارات المقرر فى الدستور وفى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ للوصول إلى التأميم بغير الأداة القانونية التى تطلبها الدستور لذلك وهى القانون . ولذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم جواز استصدار قرار جمهورى بنزع ملكية العقار رقم ٨ بشارع عماد الدين بالقاهرة المقام عليه دار سينما الكورسال الشتوى للمنفعة العامة طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه. ولكل ما تقدم فقد استوجب الأمر إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على حكمى المحكمة الادارية العليا فى الطعنين رقمى ٨٣١، ٨٥٢ لسنة ١٢ القضائية أنهما يتعلقان بدارى سينما أوبرا وديانا وأن أرض ومبانى كل دار مملوكة لشخص وكان مستأجر الأولى قد وضع فيها المنقولات اللازمة للاستغلال السينمائى وهى مملوكة له ومرهونة رهنا حيازيا للغير وأعدها كمشروع للعرض السينمائى يمارس به نشاطه أما الثانية فكانت العقارات والمنقولات مملوكة لذات المالك أما المستأجر فكان يستأجر دار السينما المجهزة بمعرفة المالك عقارات ومنقولات ثم

أضاف إليها بعض المنقولات (حددها الخبير الذى انتدبته المحكمة الادارية العليا ثم أصدرت الجهة الادارية المختصة قرارا باعتبار مشروع توفير دور العرض السينمائى للفيلم المصرى من أعمال المنفعة العامة ونزع ملكية الدور اللازمة له، ثم قرارا آخر بنزع ملكية أرض وبناء ومشتملات كل من دارى سينما أوبرا وديانا . فرفعت دعوى بالنسبة لكل منهما أمام محكمة القضاء الادارى بطلب الحكم بوقف تنفيذ قرار نزع الملكية وبالغائه ، وتدخل المستأجر فى الدعوى الأولى طالبا وقف تنفيذ قرار نزع الملكية والغاءه فيما تضمنه من نزع ملكية المنقولات التى يملكها والتى أدخلها على الدار لإستغلالها فى مشروع العرض السينمائى الذى يمارس به نشاطه . وقد انتهت محكمة القضاء الادارى فى الدعويين إلى أن المسلم به فى العصر الحديث أن إنشاء دور العرض السينمائى والمسارح هو من قبيل إنشاء المرافق التجارية التى يمكن للدولة أن تضطلع بها وأن تستخدم فى سبيل تحقيق أغراضها وسائل القانون العام . فإذا قدرت الجهة الإدارية أن هذا المرفق فى حاجة إلى إنشاء دور عرض أو نزع ملكية دور عرض سينمائى قائم فإن تصرفها يكون مطابقا للقانون ، ومن ثم يكون قرارها باعتبار مشروع توفير دور العرض السينمائى للفيلم المصرى من أعمال المنفعة العامة – وقرارها بنزع ملكية دارى سينما أوبرا وديانا – صحيحين ومطابقين للقانون إلا فيما تضمنه قرار نزع الملكية من منقولات وآلات ، إذ الأصل أن نزع الملكية للمنفعة العامة لا يرد إلا على العقارات كما يرد على المنقولات المملوكة لمالك العقار والتى تعتبر عقارا بالتخصيص وفقا لأحكام القانون المدنى – أما غير ذلك من المنقولات فيظل محتفظا بطبيعته كمنقول ولا يجوز نزع ملكيته وفقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين – وذلك سواء كانت هذه المنقولات مملوكة للمالك وكانت غير مخصصة لخدمة العقار أو كانت مملوكة للمستأجر . ومن ثم فإن نزع ملكيتها للمنفعة العامة يكون مشوبا بعيب اغتصاب السلطة لصدوره ممن لا ولاية له فى إصداره الأمر الذى ينحدر بالقرار فى هذا الخصوص إلى درجة الانعدام مما يبرر الحكم بوقف تنفيذه . وقد قضت المحكمة فى الدعويين برفض طلب الغاء قرار نزع ملكية الدارين المشار إليهما وقضت بالغائه فيما تضمنه من نزع ملكية المنقولات بسبب أنها لا تعتبر عقارات بالتخصيص إذا كانت مملوكة لغير مالك العقار فتظل محتفظة بحقيقتها كمنقولات ولا يجوز نزع ملكيتها إذا لم تقدم الحكومة ما يفيد ملكيتها لمالك العقار فى الدعوى الأولى وقدم الخصم الثالث ما يدل على ملكيته لها وأنها فى حيازته فلا يرد عليها نزع الملكية، وفى الدعوى الثانية لأن المستأجر أثبت ملكيته لما قدمه من المنقولات فلا يرد عليها قرار نزع الملكية . وقام المالكون لدار سينما أوبرا بالطعن على الحكم برقم ٨٥٢ لسنة ١٢ القضائية وقضت المحكمة الإدارية العليا بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا كما طعنت ادارة قضايا الحكومة فى ذات الحكم برقم ٨٣٢ لسنة ١٢ القضائية ثم تركت الخصومة فيه فقضت المحكمة الادارية العليا بقبوله شكلا وباثبات ترك الخصومة . أما ملاك دار سينما ديانا ومستأجرها فلم يطعنوا على حكم محكمة القضاء الادارى الصادر ضدهم وطعنت فيه إدارة قضايا الحكومة وحدها برقم ٨٣١ لسنة ١٢ القضائية طالبة وقف

بعيده وإلغائه فيما يتعلق بالمنقولات التى شملتها الدار، وقد قضت المحكمة الادارية العليا فى هذا الطعن بقبوله شكلا وبرفضه موضوعا. وأقامت المحكمة الادارية العليا قضاءها فى الطعنين رقمى ٨٥٢ و ٨٣١ لسنة ١٢ القضائية على ذات الأسباب التى استندت اليها محكمة القضاء الإدارى، وأضافت إليها بالحكم الصادر فى الطعن رقم ٨٥٢ المشار اليه - أن الدولة فى العصر الحديث تقوم بتنظيم كافة وسائل الإعلام والإشراف عليها لما لها من مساس بالمصلحة العامة للدولة . وإذ كانت دور العرض السينمائى تعتبر من أهم وسائل الاعلام ونشر الثقافة بين الجماهير ، فإن تحقيق رسالة الإعلام تعتبر من الأعمال المتصلة بالمنفعة العامة ، وبهذه المثابة فإنه يجوز فى سبيل تنظيم وسائل الاعلام وتقويتها والاشراف عليها إشرافا فعليا ، الالتجاء إلى نزع الملكية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ كلما لزم عقار من العقارات لتحقيق هذه الأغراض . وإذا كان القانون المذكور ينصب على العقارات وحدها غير أنه من الأمور المسلمة أن الفرع يتبع الأصل ولذلك فليس ثمة ما يمنع من أن يشمل نزع الملكية العقارات بالتخصيص والمقومات المعنوية إن وجدت على أساس أن الهدف الأساسى لم يكن هو الاستيلاء على تلك المقومات وإنما هو نزع ملكية العقار باعتباره لازما لتحقيق المنفعة العامة، ويترتب على ذلك كله جواز نزع ملكية دور العرض السينمائى طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك، ومن ثم فإن أوجه الطعن المتعلقة بهذه الموضوعات تكون على غير أساس من القانون . وأوضحت المحكمة فى الحكم الخاص بسينما ديانا ما انتهى اليه الخبير من أن المنقولات التى قدمها المالك قد ورد عليها نزع الملكية باعتبارها عقارا بالتخصيص أما ما قيمه المستأجر فمنها ما التصق بالعقار فأصبح عقارا بالطبيعة ومن ثم شمله نزع الملكية أما ما يمكن نقله بدون تلف منها فلا يرد عليه نزع الملكية . وانتهى تقرير الخبير الذى تبنته المحكمة إلى أن ٢٠٪ فقط من مشتملات السينما يمكن نزعها بدون تلف والباقى متصل بالمبانى ونزعه من مكانه يسبب التلف.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المحكمة الادارية العليا أقامت قضاءها بمشروعية نزع ملكية دور العرض السينمائى وفقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين - على أساس أن الدولة فى العصر الحديث تضطلع بمرافق عامة صناعية وتجارية وأن إنشاء دور العرض السينمائى من قبيل إنشاء المرافق التجارية وللدولة أن تستخدم فى سبيل تحقيقها وسائل القانون العام ، وأن نزع ملكية دور العرض القائمة لتحقيق ذلك يعتبر أمرا مشروعا وفقا لأحكام قانون نزع الملكية المشار اليه باعتبار أن نزع الملكية يرد أساسا على العقارات كما أنه يشمل المنقولات التى يخصصها مالك دار العرض لخدمتها والتى تعتبر فى حكم العقارات بالتخصيص وفقا للمادة ٨٢ من القانون المدنى التى تنص فى الفقرة (٢) على أنه «ومع ذلك يعتبر عقاراً بالتخصيص ، المنقول الذى يضعه صاحبه فى عقار يملكه ، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله ، كما أقامت المحكمة الادارية العليا قضاءها سالف الذكر على أنه وإن كانت أحكام قانون نزع الملكية تنصب على العقارات وحدها غير أنه من الأمور

المسلمة أن الفرع يتبع الأصل ، وأنه ليس ثمة ما يمنع من أن يشمل نزع الملكية العقارات بالتخصيص والمقومات المعنوية إن وجدت باعتبار أن الهدف الأساسي لم يكن هو الاستيلاء على تلك المقومات وإنما هو نزع ملكية العقار باعتباره لازما لتحقيق المنفعة العامة . وأقرت المحكمة فى الحكم الثانى ما تضمنه تقرير الخبير الذى إنتدبته وأخذت بنتيجته من أنه بفحص الاثاث والآلات التى تسلمتها الشركة العامة لتوزيع وعرض الأفلام السينمائية، تبين أن بعض المشتملات وتشمل ٢٠٪ من مشتملات السينما يمكن نزعها بدون تلف والباقى متصل بالمبانى ونزعه من مكانه يسبب التلف . وقد انتهت المحكمة فى أسبابها إلى اعتبار المشتملات التى لا يمكن نزعها بدون تلف عقاراً بالطبيعة يشمله نزع ملكية العقار للمنفعة العامة . ولما كان المستفاد مما تقدم أن المحكمة الادارية العليا قد قضت بمشروعية نزع ملكية دور العرض السينمائى بما اشتملت عليه من معدات وآلات مخصصة لخدمتها - ما أصبح منها عقارا بالطبيعة أو عقارا بالتخصيص - وذلك لتمارس الدولة بها ذات نشاط العرض السينمائى فى هذه الدور، وإذ أقرت ورود نزع الملكية على ٨٠٪ من مشتملات العقار من آلات ومنقولات باعتبارها عقارا بالطبيعة ، وبذلك أقرت شمول نزع الملكية لمستلزمات النشاط الذى أراد القرار نقل ملكيته الى الدولة واستمرت الدولة تمارسه بنفس العناصر العقارية والمنقولة التى ورد عليها قرار نزع الملكية فتكون المحكمة قد أقرت إستعمال قانون نزع الملكية للمنفعة العامة وسيلة لنقل نشاط العرض السينمائى الى ملكية الدولة ، فيكون محل نزاع الملكية فى الحقيقة لم يكن العقار الذى يمارس فيه نشاط العرض السينمائى وإنما استخدم هذا القانون وسيلة - بتوجيهه الى العقار الذى يمارس فيه النشاط - الى نقل هذا النشاط بما يستلزمه من عقار ومنقولات بحالتها الى الدولة لتستمر الدولة فى مزاولته بها بدون أدنى تغيير فيه.

ومن حيث أن الثابت من وقائع محل الحكمين السابقين ومحل الطعن الحالى أن نشاط العرض السينمائى إنما يمثل نشاطا تجاريا يقوم على عناصر مادية من عقارات ومنقولات لازمة لمزاولته ثم عناصر معنوية تقوم فى الإسم التجارى ونوعية النشاط والعقود اللازمة لممارسته مع موزعى الأفلام السينمائية أو منتجيها ، بحيث أن مجموع العناصر المادية من عقارات ومنقولات - والعناصر المعنوية تشترك جميعا فى تكوين وحدة قانونية هى المحل التجارى وهو يعتبر منقولا معنويا بغض النظر عما يشتمل عليه من عقارات أو منقولات مادية وتخضع فى التعامل عليه والتصرف فيه لأحكام خاصة تفترق عن تلك التى تحكم كلا من عناصره العقارية أو المنقولة المادية أو المعنوية، وإذ تبين من حقيقة القرارات المطعون فيها أن قرار نزع الملكية اتخذ مجرد وسيلة لنقل ملكية نشاط العرض السينمائى إلى الدولة فيكون قد اتجه فى حقيقته إلى هذا المنقول المعنوى ، واستعمل وسيلة نقل الملكية الجبرية لأحد عناصره وهو العقار - وسيلة لنزع ملكيته جبراً عن صاحبه إلى الدولة وهو ما لم يشرع له نزع الملكية للمنفعة العامة فى المادة ٣٤ من الدستور أو فى القانون الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة الصادر تطبيقا للمبدأ

الدستورى ولا يرد إلا على العقار. أما حيث يتبع العقار المنقول ويصبح جزءا منه ويتضح من الأوراق والوقائع أن محل نقل الملكية فى الحقيقة هو المنقول المعنوى أو النشاط التجارى فلا يكون ثمة نزع ملكية عقار للمنفعة العامة وإن ورد على أحد عناصر المنقول المعنوى أو النشاط وإنما هو نقل جبرى لملكية النشاط أو المنقول المعنوى لم يشرع له نزع ملكية العقار للمنفعة العامة ، وإذ كانت الملكية مصونة لا تمس بحكم المادة ٣٤ من الدستور فلا يجوز نقلها جبرا عن صاحبها إلا طبقا لأحكام القانون . وإذ لم يسعف فى ذلك قانون نزع الملكية فيكون الاجراء المتخذ طبقا له فى مجال غير مجاله قد أخطأ المحل وأفصح عن عدم سلامة الباعث فتغييت الغاية. فإذا كان من أوجه المنفعة العامة الجائز نزع الملكية العقارية تحقيقا لها تنظيم النواحى الاجتماعية والاقتصادية والثقافية لدخول ذلك جميعه فى عموم مدلول المنفعة العامة ، قد يدخل فى ذلك نزع ملكية أرض فضاء لإقامة دار عرض سينمائى عليها أو نزع ملكية عقار لهذا الغرض ، لأن نزع ملكية أرض فضاء لإقامة دار عرض سينمائى عليها أو نزع ملكية عقار لهذا الغرض، لأن نزع الملكية لا يمكن أن يرد إلا على عقار بالمعنى المحدد قانونا للعقار طبقا للمادة ١/٨٢ من القانون المدنى أى العقار الثابت بأصله ولا يمكن نقله منه إلا باتلافه ولا مانع حينئذ أن يشمل اجزاءه المختلفة وتوابعه وملحقاته ولو كانت مما يعد منقولا حسب الأصل فيكون مع العقار وحدة قانونية إما بالجزئية فيه وإما بالتخصيص، على أنه يجب أن يتضح أن العقار هو الهدف الأساسى من نزع الملكية أما إذا تبين من الأوراق أن نزع الملكية اتجه فى الحقيقة إلى عناصر أساس مباشرة النشاط فيه كسينما بأن شمل نزع الملكية جميع العناصر اللازمة لممارسة هذا النشاط من عقار ومنقول واستمرت الدولة فى ممارسة ذات النشاط بذات العناصر بعد نزع الملكية مما يفصح عن أن محل نزع الملكية لم يكن العقار وإنما هو فى الحقيقة النشاط الذى يتخذ العقار محلا لمباشرته بما فى ذلك من أدوات وآلات وعناصر مادية ومعنوية ، وهو ما لا يجوز نزع ملكيته للمنفعة العامة طبقا للمادة ٣٤ من الدستور والقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، وإنما لا يمكن نقل ملكيته جبرا عن المالك إلى الدولة إلا بقانون تطبيقا للمادة ٣٠ من الدستور، والقول بغير ذلك ينحرف بنظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة عن الهدف الذى قرره من أجله الدستور ونظمه القانون لتحقيقه - ويتخذه وسيلة للتأميم بغير الأداة القانونية التى تجيزه وهى القانون . على أن التحقق من ذلك إنما هو مسألة تكييف قانونى للوقائع التى تعرض فى كل حالة على حده وهو ما يتعين على المحكمة التى تراقب مشروعية مثل هذه القرارات أن تنزله على تلك الوقائع لتتيقن من أن قرار نزع الملكية ورد على العقار وقصده فى جوهره أو أنه اتخذ مجرد أداة لتغطية حقيقة نقل ملكية المحل التجارى أو النشاط الى الدولة فلا يكون جائزا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز اتخاذ إجراءات نزع الملكية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ إذا تبينت المحكمة أن محل هذه الاجراءات هو نشاط العرض السينمائى بصفة أساسية، وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة لتقضى فيه .

جلسة ٩ من أبريل سنة ١٩٨٨

برئاسة السيد الاستاذ المستشار الدكتور / أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الاساتذة / عزيز بشاى سيدهم وعصام الدين السيد علام وأبو بكر دمرداش أبو بكر ونبيل أحمد سعيد وعبد اللطيف أحمد عطية أبو الخير ومحمد المهدى عبد الله المليجى والدكتور محمد جودت أحمد الملط وجودة محمد محمد أبو زيد ومحمد يسرى زين العابدين وجمال السيد دحروج المستشارين .

الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٣ القضائية :

عاملون مدنيون بالدولة – تأديب – حدود سلطة المحكمة التأديبية والمحكمة الادارية العليا فى تعديل القرار التأديبى الصادر من الجهة الادارية. (اختصاص) (دستور).

رقابة المحكمة التأديبية على قرارات السلطات الرئاسية التأديبية تمتد عند الغائها الى الفصل فى الموضوع بنفسها متى كان صالحا للفصل فيه وحينئذ عليها أن توقع الجزاء الذى ترى مناسبته – الأمر كذلك فى رقابة المحكمة الادارية العليا على أحكام المحكمة التأديبية الصادرة فى نطاق هذا الاختصاص – أساس ذلك : أن رقابة المشروعية التى تمارسها المحكمة الادارية العليا على قضاء الالغاء تختلف عن ذات الرقابة على قضاء التأديب فى أن عنصر الواقع الذى تستقل به الأخيرة هو عنصر الموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة اثباتا ونفيا إلا إذا كان الدليل الذى اعتمده الأخير غير مستمد من أصول ثابتة فى الأوراق أو كان استخلاصه لا تنتجه الواقعة المطروحة على المحكمة – بهذا المفهوم يتحدد أيضا دور المحكمة التأديبية فهى سلطة تأديب مستقلة بنص القانون استنادا الى ما تقضى به المادة ١٧٢ من الدستور من اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية فى الدعاوى التأديبية وهنا ليس ثمة قرار من جهة الادارة تباشر عليه رقابة ما وانما هى سلطة ذاتية تخضع لرقابة المحكمة الادارية العليا وهى نفس الوقت سلطة لرقابة مشروعية بالالغاء فى قرارات التأديب الصادرة من السلطات الادارية – وإذا كانت الرقابة الأخيرة رقابة مشروعية فهى تجرى فى نطاق وحدود رقابة المشروعية التى تباشرها المحكمة الادارية العليا على المحكمة التأديبية كسلطة تأديبية وتتناول هذه الرقابة كل ما تعلق بمشروعية القرار التأديبى من كافة الأوجه بما فى ذلك الاخلال الجسيم بين المخالفة الثابت ارتكابها والجزاء الموقع – تطبيق.

---

(١) راجع فى تكييف رقابة المحكمة الادارية العليا ووجه التفرقة بينها وبين رقابة محكمة النقض – الطعون الآتية :

الطعن رقم ١٥٩ لسنة ١ القضائية جلسة ١٩٥٥/١١/٥ .

الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/٤/٣ .

إجراءات الطعن

فى يوم الأحد الموافق ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٨٦ أودع الأستاذ / .... المحامى نائبا عن الأستاذ / .... الوكيل عن المهندس / .... بصفته رئيسا لمجلس ادارة الشركة الشرقية ، ايسترن كومبانى ، المدمج فيها شركة النصر للدخان والسجاير قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ٢٣٥ لسنة ٣٣ القضائية فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لوزارة الصناعة بجلسة ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٣٦ لسنة ١٩ القضائية المقام من السيد/ .... ضد الشركة المذكورة والذى قضى بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه وطلب الطاعن، للأسباب المبينة بتقرير الطعن، الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفى الموضوع بالغائه، وبرفض الطعن المقام من المطعون ضده وإلزامه المصروفات، ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتى التقاضى .

وقد عرض الطعن على الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا بعد أن أحيل اليها من دائرة فحص الطعون بها وإذ تبينت أن ثمة تعارضا بين ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا وبين ما ذهبت اليه الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا فى مدى سلطة المحكمة التأديبية والمحكمة الادارية العليا فى تعديل القرار التأديبى الصادر من الجهة الإدارية . فقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على أن يقتصر اختصاصها على إلغاء القرار التأديبى المطعون فيه الذى يثبت عدم مشروعيته لتعيد الجهة الادارية تقدير الجزاء بمعرفتها ، بينما ذهبت الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا إلى تعديل مثل هذا القرار ، وازاء هذا التعارض فقد قررت الدائرة الثالثة بجلستها المنعقدة يوم ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٨ إحالة الطعن الى هذه الهيئة إعمالا لحكم المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا برأيها القانونى فى الطعن إنتهت فيه إلى أنها ترى أن رقابة المحكمة الادارية العليا فى مجال التأديب رقابة قانونية ولا تمتد إلى ملاءمة الجزاء لأن الملاءمة من اختصاص الجهة التى تملك توقيع الجزاء وهى التى تترخص فى تقدير مدى جسامة الذنب وما يناسبه من جزاء تأديبى – وإعادة الطعن الى الدائرة المختصة للفصل فيه على هذا النحو .

الطعن رقم ١٦١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٧/٦/٢٩.
الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٥/١٢/٥.
الطعن رقم ٥٨٢ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٧٥/٥/١٧.
الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٦٥/١٢/١.
الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٧/٦/١٥.
الطعن رقم ٩٨٩ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٢.
الطعن رقم ٨٣١ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٤/٤/١١.

وعين لنظر الطعن أمام هذه الهيئة جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٨٨ وفيها سمعت الهيئة ما رأت سماعه من إيضاحات ذوى الشأن على الوجه المبين بمحضر الجلسة ثم قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وبتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٨٨ أودع السيد / .... مذكرة بدفاعه طلب فى ختامها الحكم بإعادة الطعن الى المحكمة الإدارية العليا - الدائرة الثالثة - لتقضى فيه بصفة أصلية بعدم وجود مسئولية عليه وبصفة احتياطية ، بمجازاته بخفض الراتب بمقدار علاوة . كما أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاعها ذهبت فيها إلى أنه إذا انتهت المحكمة التأديبية الى أن قرار الجزاء الصادر من السلطة التأديبية فى شركة من شركات القطاع العام لم يقم على كامل سببه ، وكان القانون لم يحدد للمخالفة الثابتة فى حق العامل عقوبة محددة، ولم تكن المخالفة الثابتة كافية لحمل القرار فيتعين على المحكمة التأديبية أن تعيد الأمر الى السلطة المختصة لإعمال سلطتها فى توقيع العقوبة المناسبة . ولا تملك المحكمة التأديبية بصفتها محكمة طعن أو المحكمة الادارية العليا سلطة توقيع الجزاء على العامل فى هذه الحالة، أما إذا كانت السلطة التأديبية تمارس اختصاصا مقيدا فى مجال تحديد العقوبة تملك المحكمة التأديبية تصحيح القرار برد الجزاء الى الحد المقرر قانونا للمخالفة الثابتة في حق العامل وهو ما تملكه أيضا المحكمة الادارية العليا . وبجلسة اليوم صدر الحكم ، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة .

ومن حيث أن محل هذه المنازعة ما إذا كانت المحاكم التأديبية تملك - بعد الغاء القرار التأديبى المطعون فيه لعدم مشروعيته - توقيع العقوبة التى تراها مناسبة للمخالفة التى ارتكبها العامل. فقد ذهبت الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا الى أنه لا يجوز للمحكمة التأديبية عند نظر دعوى الغاء القرار التأديبى الموقع على العامل من رئاسته أن تجنح الى محاكمته تأديبيا وتوقيع جزاء عليه. بل يتعين أن يقف قضاؤها عند حد الفصل فى الطلب المطروح عليها . فإذا ما قضت بالغاء الجزاء فإن ذلك يفتح المجال للجهة الادارية لاعادة تقدير الجزاء المناسب ، ذلك أن طعن المدعى فى قرار الجزاء الذى وقعته عليه جهة العمل أمام المحكمة التأديبية لا يخولها الا سلطة رقابة مشروعية هذا القرار دون أن يفتح الباب أمامها لتأديبه وتوقيع الجزاء عليه بعد أن قضت بالغاء الجزاء المطعون فيه . بينما ذهبت الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا إلى أن المحكمة التأديبية تملك بعد أن تقضى بالغاء قرار الجزاء أن تتصدى لتوقيع الجزاء المناسب باعتبارها صاحب الولاية العامة فى مسائل تأديب العاملين .

ومن حيث أن الأصل فى قضاء الالغاء قصر اختصاص المحكمة على بحث مشروعية القرار المطعون فيه، فإذا ما تبينت مشروعيته رفضت الطعن وإذا تبينت عدم مشروعيته حكمت بالغائه ولكنها لا تملك حتى في هذه الحالة ان تستبدل به قرارا آخر يحقق نفس

هدفه ويتلافى ما أدى الى عدم مشروعيته ومن ثم الغائه فتحل بذلك محل مصدر القرار في اتخاذه. ولا تملك ذلك من باب أولى إذا رأت عدم ملاءمة القرار حتى ولو فى مداه دون قيام ما يمس مشروعيته إذ يحل قاضي الالغاء محل مصدر القرار وهو ما لا يجيزه الدستور احتراما لمبدأ الفصل بين السلطات ولا تجيزه القوانين المنظمة لاختصاص قضاء الالغاء. ولا شك فى أصل شمول هذا المبدأ قرارات السلطة التأديبية الرئاسية. ومع ذلك فإن رقابة قضاء الالغاء ومحلها الوحيد هو المشروعية وهو أمر قانوني بحت لا يخرج أي عنصر من عناصره ولا يتأبى على رقابة المشروعية وبذلك تنبسط هذه الرقابة على كافة عناصر المشروعية فى القرار المطعون فيه وتتناولها من كافة أوجهها ونواحيها. ورقابة المشروعية وهى رقابة قانون مناطها الجوهرى مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله والبطلان. فهى رقابة تامة كاملة. وهى بذاتها وفى جوهرها رقابة المشروعية التي يتولاها قضاء النقض مدنيا كان أو إداريا على الأحكام القضائية التى يتناولها فجوهر رقابة النقض على مشروعية الأحكام هو جوهر رقابة قضاء الالغاء الإدارى على مشروعية القرار الادارى. والمقصود هنا رقابة النقض الإدارية التى تمارسها المحكمة الادارية العليا وهى تختلف عن رقابة النقض المدنية على ما استقرت عليه أحكام المحكمة الادارية العليا منذ انشائها وما قررته فى حكمها الصادر بجلسة ٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ (طعن رقم ١٥٩ لسنة ١ القضائية) من تطابق النظامين من حيث بنيان حالات الطعن بالنقض واختلافها من حيث ميعاد الطعن وشكله واجراءاته وكيفية الحكم فيه. فلكل من النظامين قواعده الخاصة مما يمتنع معه اجراء القياس لوجود الفارق اما من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافا مرده أساسا التباين بين طبيعة الروابط التى تنشأ بين الادارة والأفراد فى مجالات القانون العام وتلك التي تنشأ بين الأفراد فى مجالات القانون الخاص وسلطة المحكمة المطعون فى حكمها فى فهم الواقع أو الموضوع في دعوى الالغاء ليست سلطة قطعية تقصر عنها سلطة المحكمة الادارية العليا (طعن رقم ١٥٩٦ لسنة ٧ القضائية. جلسة ٣ من ابريل سنة ١٩٦٥) فيجوز ابداء سبب جديد أمام المحكمة الادارية العليا ولو لم يتعلق بالنظام العام (طعن رقم ١٥٩ لسنة ١ القضائية السالف الاشارة إليه)، والطعن فى أحد شقق الحكم أمام المحكمة الادارية العليا يثير المنازعة برمتها أمامها ما دام الطلبان مرتبطين ارتباطا جوهريا (الطعن ١٦١ لسنة ٣ القضائية - جلسة ٢٩ من يونيو سنة ١٩٥٧ ، ١٩٦ لسنة ٩ القضائية - جلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٥ ، ٥٨٢ لسنة ١٧ القضائية جلسة ١٧ من مايو سنة ١٩٧٥) و[illegible]لان الحكم للقصور المخل فى أسبابه لا يمنع سلامة النتيجة التى انتهى اليها منطوقه فى ذاتها وان تقضى بها هذه المحكمة إذا كانت الدعوى صالحة للحكم فيها ورأت الفصل فيها بنفسها (طعن ٩٦٠ لسنة ٢ القضائية جلسة الأول من ديسمبر سنة ١٩٥٦ بصدد قرار إدارى) وإذا كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الادارية العليا مهيأة للفصل فيها وكان موضوعها قد سبق طرحه برمته على المحكمة وتم استيفاء دفاع الخصوم فيها فللمحكمة الادارية العليا ان تتصدى للفصل فى هذا الموضوع ولا وجه لاعادة الدعوى الى المحكمة للفصل فيها من جديد (طعن ١٥١ لسنة ٣ القضائية جلسة ١٥ من يونيو

سنة ١٩٥٧ بشأن قرار تأديبي) وبهذا رسمت المحكمة الادارية العليا السمات الخاصة للطعن بالنقض الاداري وهي سمات جوهرية في رقابة المشروعية الادارية محل الطعن بالالغاء وجوهر ما تقرره المحكمة الادارية العليا نفسها في حدود هذه الرقابة في شأن ما يطعن فيه أمامها من أحكام هو ذات جوهر رقابة قاضي الغاء القرار الاداري بدوره ، فجوهر الرقابة واحد لا يختلف الا باختلاف ما تقتضيه حدود الرقابة أو يمليه نص في القانون. ويكتمل ذلك بما قررته المحكمة نفسها في الفرق بين رقابتها على أحكام المحاكم الادارية ومحكمة القضاء الاداري من ناحية ورقابتها على أحكام المحاكم التأديبية من ناحية أخرى وهي تباشر سلطات التأديب فقررت أنها رقابة قانونية لا تعني استئناف النظر في الحكم بالموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة إثباتا أو نفيا فذلك تستقل به المحكمة التأديبية وحدها لا تتدخل فيه المحكمة الادارية العليا وتفرض رقابتها عليه إلا إذا كان الدليل الذي اعتمد عليه قضاء الحكم المطعون فيه غير مستمد من أصول ثابتة في الأوراق أو كان استخلاص هذا الدليل لا تنتجه الواقعة المطروحة على المحكمة فهنا فقط يكون التدخل لأن الحكم حينئذ يكون غير قائم على سببه (طعن ٩٨٩ لسنة ١٤ القضائية جلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٧٣، ٨٣١ لسنة ١٩ القضائية جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٧٤) أما اختلال التناسب بين المخالفة والجزاء فهو من أوجه عدم المشروعية. وبتحديد المحكمة لدور رقابة المشروعية في كل من الحكم الاداري في دعوى الالغاء والحكم التأديبي الصادر في الدعوى التأديبية حيث تباشر المحكمة بنص القانون اختصاصا من الاختصاصات الأصيلة للسلطة الادارية وهو اختصاص التأديب تتحدد معايير رقابة المشروعية بالنسبة لنوعي الأحكام والقرارات. فرقابة المشروعية التي تمارسها المحكمة الادارية العليا على قضاء الالغاء تختلف عن ذات الرقابة على قضاء التأديب في أن عنصر الواقع الذي تستقل به الاخيرة هو عنصر الموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة إثباتا ونفياً إلا إذا كان الدليل الذي اعتمده الأخير غير مستمد من أصول ثابتة في الأوراق أو كان استخلاصه لا تنتجه الواقعة المطروحة على المحكمة . وبهذا التحديد يتحدد أيضا دور المحكمة التأديبية فهي سلطة تأديب مستقلة بنص القانون إستنادا الى ما تقضي به المادة ١٧٢ من الدستور من اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية في الدعاوى التأديبية وهنا ليس ثمة قرار من جهة الادارة تباشر عليه رقابة ما ، وإنما هي سلطة ذاتية تخضع لرقابة المحكمة الادارية العليا ، وهي في نفس الوقت سلطة رقابة مشروعية بالالغاء في قرارات التأديب الصادرة من السلطات الادارية. وإذا كانت هذه الرقابة الأخيرة رقابة مشروعية فهي تجري في نطاق وحدود رقابة المشروعية التي تباشرها المحكمة الادارية العليا على المحكمة التأديبية كسلطة تأديبية وتتسم الرقابة بنفس السمات وتجري على ذات الوجه وتحدها ذات الحدود وبذلك تتناول هذه الرقابة كل ما تعلق بمشروعية القرار التأديبي من كافة الأوجه وتثبت لها كافة السلطات التي تثبت للمحكمة الادارية العليا في نطاق رقابة المشروعية بما في ذلك الاخلال الجسيم بين المخالفة الثابت ارتكابها والجزاء الموقع . وإذ كانت المحكمة الادارية العليا قد استقر قضاؤها في هذه الرقابة إذا تبين لها تعيب الحكم التأديبي المطعون فيه واخذا بالأصل

المنصوص عليه فى المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات من انه «إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه.... وجب عليها أن تحكم فى الموضوع. على أن تحكم فى موضوع الدعوى التأديبية المطعون فى حكمها فتوقع بنفسها الجزاء الذى تراه مناسبا مع المخالفة التى تبين لها ثبوت ارتكابها أو تقضى بالبراءة إذا كانت لديها أسبابها، وجب الأخذ بذات الأصل فى رقابة المشروعية التى تباشرها المحكمة التأديبية فى قرارات السلطة الادارية التأديبية، فإذا انتهت فى رقابتها الى عدم مشروعية القرار كان لها أن تفصل فى الموضوع على ذات الوجه الذى ثبت للمحكمة الادارية العليا فى رقابتها على أحكامها كسلطة تأديبية ويخضع حكمها الصادر فى هذا الشأن على هذا الهدى لرقابة المشروعية التى تمارسها المحكمة الادارية العليا فى نطاق قضاء الالغاء. فإذا ما تبينت المحكمة الادارية العليا تعيب الحكم المطعون فيها أمامها بأى عيب وتبينت صلاحية الدعوى للفصل فيها وجب عليها أن تحكم فى موضوعها بنفسها دون إعادة إلى المحكمة التأديبية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأن رقابة المحكمة التأديبية على قرارات السلطات الرئاسية التأديبية تمتد عند الغائها الى الفصل فى الموضوع بنفسها متى كان صالحا للفصل فيه وحينئذ عليها أن توقع الجزاء الذى ترى مناسبته، والأمر كذلك فى رقابة المحكمة الادارية العليا على احكام المحكمة التأديبية الصادرة فى نطاق هذا الإختصاص، وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه .

جلسة ١٤ من مايو سنة ١٩٨٨

برئاسة السيد الاستاذ المستشار الدكتور / أحمد يسرى عبده رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة / عزيز بشاى سيدهم وأبو بكر الدمرداش أبو بكر ونبيل أحمد سعيد ومحمد المهدى عبد الله المليحي والدكتور محمد جودت الملط وجوده محمد أبو زيد ومحمد يسرى زين العابدين ومحمد معروف محمد واسماعيل عبد الحميد ابراهيم وجمال السيد دحروج المستشارين.

الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ القضائية :

دعوى - الطعن فى الأحكام - مدى ولاية المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن - مدى جواز التصدى للموضوع عند الغاء الحكم المطعون فيه. (مرافعات) (منازعة ادارية).

على المحكمة الادارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت الى الغائه أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كان صالحا للفصل فيه - أساس ذلك : مبدأ الاقتصاد فى الاجراءات الذى يعتبر من الأصول الجوهرية فى قانون المرافعات ولا يتعارض أعماله مع طبيعة المنازعة الادارية إذ هو فى حقيقته من أصول القانون الادارى الذى يقوم فى جوهره لتحقيق فاعليته على سرعة الحسم سواء فى اتخاذ القرار الادارى أو فى الفصل فى المنازعة الادارية - لا وجه للحجاج بمبدأ تعدد درجات التقاضى لأنه متى كان موضوع الدعوى صالحا للفصل فيه فلا مبرر لاطالة أمد النزاع والعودة بالاجراءات مرة أخرى الى محكمة الموضوع التى أصدرت الحكم المطعون فيه مع احتمال تعرضه للنقض مرة ثانية - لا يختلف الغاء الحكم لبطلانه عن الغائه لغير ذلك من الأسباب فالبطلان من أوجه مخالفة القانون وهو نتيجة لهذه المخالفة - الغاء الحكم سواء لبطلانه أو لغير ذلك من الأسباب يزيله من الوجود - لا فرق فى ذلك بين الالغاء للبطلان أو لغيره - فصل المحكمة الادارية العليا فى النزاع بعد الغاء الحكم لغير البطلان لا يختلف عن فصلها فيه بعد الغائه للبطلان - تطبيق.

اجراءات الطعن

فى يوم الأحد الموافق ١٥ من مارس سنة ١٩٨٧ ، أودع الأستاذ / .... المحامى نائبا عن الاستاذ / .... المحامى بصفته وكيلا عن السيدين / .... و .... ، قلم كتاب المحكمة الادارية العليا، تقرير طعن قيد بجدولها برقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ القضائية فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية بجلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٨٧ فى الدعوى رقم ٣٣٢ لسنة ٤٠ القضائية المقامة من الطاعنين ضد المطعون ضدهم والقاضى بقبول الدعوى شكلا وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر من مدير عام رى البحيرة بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٢٦ والزام المدعيين

بمصروفاته مع الأمر بإحالة الدعوى الى هيئة مفوضى الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأى القانونى مسببا فى الموضوع ، وطلب الطاعنان - للأسباب المبينة بتقرير الطعن - الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الشق المستعجل والقضاء بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار مدير عام رى البحيرة الصادر بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٢٦ بخصوص المسقاة موضوع النزاع مع الزام المطعون ضدهم المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتى التقاضى.

وأعلن الطعن قانونا. وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ارتأت فيه للأسباب المبينة به - الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع ببطلان الحكم المطعون فيه وبإعادة الشق العاجل الى محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية للفصل فيه مجددا من هيئة أخرى وابقاء الفصل فى مصروفات الطعن للحكم الذى ينهى الخصومة فيه والزام جهة الادارة بمصروفات الطعن .

وتحدد لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بدائرة منازعات الأفراد والعقود الإدارية بالمحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٨٧/٦/١ وتداول أمامها بالجلسات على النحو المبين بمحاضر الجلسات حتى قررت بجلسة ١٩٨٨/١/٤ إحالته الى الدائرة المذكورة لنظره بجلسة ١٩٨٨/١/٣٠ وبالجلسة المذكورة نظرته هذه الدائرة وتداول أمامها بالجلسات على النحو الثابت بالمحضر حتى قررت بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٨ إحالة الطعن الى الدائرة المنصوص عليها فى المادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة لنظره بجلسة ٩ من ابريل سنة ١٩٨٨ لتقضى فى جواز تصدى المحكمة الإدارية العليا للفصل فى موضوع الدعوى إذا ما حكمت ببطلان الحكم المطعون فيه .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانونى ارتأت فيه أولا - أنه فى حالة قضاء المحكمة الادارية العليا ببطلان حكم مطعون فيه أمامها يكون لها أن تفصل فى موضوع الدعوى إذا تبين لها وفقا لظروف كل دعوى وما احتوته أوراقها من مستندات وأوجه دفاع - أنها مهيأة للفصل فى موضوعها، وأنه لا جدوى عمليا من إعادتها مرة أخرى إلى المحكمة التى أصدرت الحكم الذى قضى ببطلانه. والمرجع فى ذلك لوجدان المحكمة. ثانيا - إعادة الطعن الماثل الى الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه على ضوء ما تقدم .

وقد حدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٩ من ابريل سنة ١٩٨٨، وفيها نظرت المحكمة الطعن على الوجه المبين بمحضر الجلسة وبعد أن سمعت ما رأت لزوما لسماعه من إيضاحات قررت إصدار الحكم بجلسة ١٩٨٨/٥/٧، وفيها أعيدت للمرافعة لجلسة ١٩٨٨/٥/١٤ وبهذه الجلسة نظرت المحكمة الطعن على الوجه الثابت بالمحضر ثم قررت إصدار الحكم بآخر الجلسة ، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع الايضاحات، وبعد المداولة.

من حيث أن مقطع النزاع المعروض على هذه المحكمة إذا تبينت المحكمة الادارية العليا فى طعن تنظره بطلان الحكم الصادر فيه فتفصل فى موضوعه بنفسها أم تعيده بعد الحكم بالبطلان الى المحكمة التى أصدرته لتنظره هيئة أخرى بها .

ومن حيث أن قضاء المحكمة الإدارية العليا جرى منذ بداية إنشائها على أنه متى انتهت المحكمة إلى بطلان الحكم المطعون فيه وتبينت أن الدعوى صالحة للفصل فيها فإنها تفصل فى موضوع الدعوى بنفسها ، ويقوم هذا القضاء فى جوهره على أن الطعن فى الحكم يفتح الباب أمامها لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون ولتسلط رقابتها عليه في جميع نواحيه من حيث شكله أو موضوعه لاستظهار مطابقة قضائه للقانون لتعلق الأمر بمشروعية القرار موضوع المنازعة ومحل الحكم فلا تقضى بإعادة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم أو وقع أمامها الاجراء الباطل بل يتعين عليها أن تتصدى للمنازعة لتنزل حكم القانون فيها على الوجه الصحيح وتتحدد صلاحية الدعوى للفصل فيها بتهيئة الفرصة لتوافر دفاع الأطراف كاملا على سبيل المثال : الحكم الصادر فى الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/١ ورقم ١٥١ لسنة ٣ ق بجلسة ١٩٥٧/٦/١٥ ورقم ١٦٤٣ لسنة ٣ ق بجلسة ١٩٥٧/١١/٢٣ ورقم ٩٦٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٤/١١/١٥ ورقم ١١١٨ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/٢٧ و ١٢٠٧ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٦ و ٣٤٨ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/١١/٣ و ٢١٩ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٧ و ٥٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٣١. ثم اتجهت بعض دوائر المحكمة الادارية العليا بعد ذلك وفى أوقات معاصرة للأحكام السابقة الى أنها فى حالة بطلان الحكم المطعون فيه تعيد الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى . ويقوم هذا الاتجاه فى جوهره على أنه يمتنع على المحكمة إذا انتهت الى بطلان الحكم التصدى لموضوع الدعوى لما ينطوى عليه من إخلال جسيم بإجراءات التقاضى وتفويت درجة من درجاته (على سبيل المثال الحكم الصادر فى الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٥ ق بجلسة ١٩٦٠/١٠/١٥ والطعن رقم ٨٢٦ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٢/١/٦ و ١٦٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧٠/٥/٢٣ و ٦٨١ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٦/٢/٢٩ و ١١٨٣ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٧٧/٦/٥ و ٥٠٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١ و ١٥٣٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٣ و ١٠٩٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١).

ومن حيث أن من الأصول التى يقوم عليها القانون وتحكم أسس تطبيقه وجوب تفادى تكرار الاعمال أو الأفعال أو الاجراءات او التدابير القانونية المحدثة لنفس الأثر القانونى، إلا لضرورة حتمية من القانون نفسه توجب ذلك التكرار أيا كانت أسبابه . وهو أصل يأخذ به تقنين المرافعات الحالى بعدما حاول سابقة التقليل من مداه بحده من مبدأ تصدى

محكمة الطعن سواء بالاستئناف أو النقض لأمر فى الحكم المطعون فيه لم تشمله أسباب الطعن . فقرر إرساء لهذا المبدأ وترسيخا له عدم الحكم ببطلان الاجراء رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية منه (م ٢/٢٠)، وجواز تصحيح الاجراء الباطل ولو بعد التمسك به (م ٢٣) وتحول الاجراء الباطل وانتقاصه (م ٢٤/١،٢) وعدم بطلان الاجراءات السابقة على الاجراء الباطل ولا اللاحقة عليه إذا لم تكن مبنية عليه (م ٣/٢٤). ثم أخذ به كذلك فى المادة ٢/٢٦٩ بإلزام المحكمة المحالة اليها القضية بعد نقض الحكم لغير مخالفة قواعد الاختصاص باتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها منعا لتكرار الطعن بالنقض لذات السبب خروجا عما كان متبعا من عدم وجود إلزام قانونى بإتباع حكم محكمة النقض، ثم أخذت به الفقرة الرابعة من ذات المادة بصورة أوضح فأوجبت على محكمة النقض إذا نقضت الحكم وكان الموضوع صالحا للفصل فيه أن تحكم فى موضوع الدعوى كما أوجبت عليها ذلك أيضا إذا كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم . فهنا خرج التقنين عن أصل تعدد درجات التقاضى الذى يقوم عليه الى أصل الاقتصاد فى الاجراءات، لما قدره من ترجيحه فى هذه الصور من صور التنازع بين الأصلين ووجوب ترجيح أحدهما وتقديمه على الآخر. فقدر أولوية الأخير على الأول متى كان موضوع الدعوى صالحا للفصل فيه فلا مبرر لإطالة أمد النزاع والعود بالاجراءات مرة أخرى الى محكمة الموضوع التى أصدرت الحكم المطعون فيه، مع احتمال تعرضه للنقض مرة ثانية ، وفى هذه الإطالة أضرار لا بأطراف النزاع فقط بل بالنظام القضائى نفسه باتخاذ أصل تعدد الدرجات للإطالة والإضرار، فرجح عليه أصل الاقتصاد فى الاجراءات وقرر له أولوية مقدراً ما لمحكمة القانون من خبرة بالقانون والموضوع على السواء فى موضوع صالح للفصل فيه. تعجيلا للبت فى الموضوع أيا كانت أسباب نقض الحكم لخطأ فى القانون أو لمخالفة الثابت بالأوراق الى غير ذلك، فأيا ما كان سبب الطعن والنقض تمكن المحكمة من تصفية النزاع وحسمه لغير رجعة تجنبا لإعادة الاجراءات من جديد .

ومن حيث أن تطبيق أحكام تقنين المرافعات طبقا للمادة ٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - بإصدار قانون مجلس الدولة فيما لم يرد فيه نص فى هذا الأخير. بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية التى يختص بها مجلس الدولة ، يمكن المجلس من الأخذ بأصول المرافعات وتطبيقاتها التى لا تتعارض مع المنازعة الادارية، ومنها أصل الاقتصاد فى الاجراءات فهو أخذ بأصل جوهرى من أصول القانون وأسس تطبيقه، ولا يتعارض إعماله فى الصورة التى قررتها المادة ٤/٢٦٩ مرافعات مع طبيعة المنازعة الادارية، بل أخذت به هذه المحكمة على وتيرة متصلة منذ إنشائها، بل ومن قبل أن يعرفه تقنين المرافعات بهذا الوضوح فهو أوجب الإعمال فى نطاق القضاء الإدارى ، إذ هو فى حقيقته من اصول القانون الادارى نفسه الذى يقوم فى جوهره لتحقيق فاعليته على سرعة الحسم سواء فى اتخاذ القرار الادارى أو فى الفصل فى المنازعة الادارية. فإذا ما انتهت المحكمة الادارية العليا الى الغاء حكم مطعون فيه أمامها لغير مخالفة قواعد

الاختصاص فعليها إذا كان موضوعه صالحا للفصل فيه أن تفصل فيه مباشرة ولا تعيده إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه. ولا يختلف إلغاء الحكم لبطلانه عن الغائه لغير ذلك من الاسباب فالبطلان من أوجه مخالفة القانون وهو نتيجة لهذه المخالفة والغاء الحكم سواء لبطلانه أو لغير ذلك من الأسباب يزيله من الوجود لا فرق فى ذلك بين الغاء للبطلان أو لغيره، وفصل المحكمة الادارية العليا فى النزاع بعد الغاء الحكم لغير البطلان لا يختلف عن فصلها فيه بعد الغائه للبطلان. فلا يوجد فى طبيعة المنازعة الادارية إلا ما يؤكد وجوب الأخذ بهذا الأصل وإعماله - ولهذا يتعين على المحكمة الادارية العليا إذا انتهت الى الغاء الحكم المطعون فيه أمامها ولو لبطلانه أن تفصل فى موضوع النزاع متى كان صالحا للفصل فيه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأن على المحكمة الادارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت الى الغائه أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كان صالحا للفصل فيه، وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة للفصل فيه .

جلسة ١ من أبريل سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد الأستاذ المستشار عبد الفتاح السيد بسيونى نائب رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة : محمد حامد الجمل وعبد الفتاح ابراهيم صقر وشفيق أحمد سعيد وعبد اللطيف أبو الخير ومحمد المهدى مليحى ومحمد محمود الدكرورى وحنا ناشد مينا ومحمد أمين المهدى وصلاح عبد الفتاح سلامة ويحيى السيد الغطريفى المستشارين .

الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ القضائية :

الدائرة المشكلة بالمادة (٥٤) مكررًا من قانون مجلس الدولة .

مجلس الدولة - أعضاؤه - معاش وكيل مجلس الدولة . قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

يعامل نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير من حيث المعاش - عضو مجلس الدولة الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته ينقل بمرتبه وعلاواته وبدلاته إلى الدرجة المالية المقررة للوظيفة الأعلى - يشكل ذلك نوعاً من الفصل بين المستوى الوظيفى والمستوى المالى فرغم بقاء المستوى الوظيفى دون انتقال بالترقية إلى ما يعلوه فإن شاغله ينتقل للمستوى المالى التالى ويعامل معاملة شاغله من كل الوجوه - مؤدى ذلك : أن وكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية ربط هذا المنصب الوظيفى يستحق المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة دون لقبها الوظيفى ويتحدد مركزه القانونى من الناحية المالية على هذا النحو - تطبيق .

إجراءات الطعن

بتاريخ ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٦ أودع السيد الأستاذ / .... المحامى بصفته وكيلاً عن السيد الأستاذ المستشار / .... نائب رئيس مجلس الدولة سابقًا قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق ضد السيد الأستاذ المستشار رئيس مجلس الدولة والسيدة الأستاذة الدكتورة وزيرة التأمينات الاجتماعية والسيد الأستاذ رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمين والمعاشات بصفاتهم ، طالبًا فى ختام تقرير الطعن الحكم بقبوله شكلاً وفى الموضوع بأحقيته فى معاملته معاملة نائب الوزير من حيث معاش الأجر الثابت ومعاش الأجر المتغير ومقداره مائة وعشرون جنيهًا شهريًا وذلك اعتبارًا من تاريخ استحقاقه المعاش وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية مع إلزام المطعون ضدهم بالمصروفات .

وقد تم اعلان الطعن قانونًا ، وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرًا بالرأى القانونى انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة بالنسبة إلى المطعون ضدهما الأول والثانية وبقبوله شكلاً بالنسبة إلى المطعون ضده الثالث وفى الموضوع بأحقية الطاعن فى اعادة تسوية المعاش المستحق له على أساس المعاش المقرر لنائب الوزير عن معاش الأجر الثابت والأجر المتغير بمراعاة الحد الأقصى وذلك اعتبارًا من تاريخ احالته إلى المعاش مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية .

وحدد لنظر الطعن أمام الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٨٦ وتداول نظره بالجلسات على النحو المبين فى محاضرها ، وبجلسة ١٨ من ديسمبر ١٩٨٨ قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة وفقًا لنص المادة ٥٤ مكررًا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ ، حيث تحدد لنظره أمامها جلسة ٢١ من يناير ١٩٨٩ وفيها قررت المحكمة تأجيل نظر الطعن لجلسة ١١ من فبراير ١٩٨٩ لتقدم هيئة مفوضى الدولة تقريرها . وقد أودعت الهيئة تقريرًا تكميليًا بالرأى فى الطعن انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم — أولاً : بأحقية نائب رئيس مجلس الدولة الذى شغل هذه الوظيفة مدة أقل من سنة فى تسوية معاشه المستحق له على أساس المعاش المقرر لنائب الوزير سواء عن معاش الأجر الثابت أو معاش الأجر المتغير طالما كان يتقاضى مرتبًا يعادل مرتب نائب الوزير وكذلك أحقية وكيل مجلس الدولة الذى تقاضى مرتبًا يعادل مرتب نائب الوزير لمدة سنة على الأقل وبلغت مدة اشتراكه عشرين عامًا أو سنتين وبلغت مدة اشتراكه عشر سنوات وذلك من تاريخ احالته إلى التقاعد مع ما يترتب على ذلك من آثار . وثانيًا : اعادة الطعن إلى الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه فى ضوء ما تقدم . وبجلسة ١١ من فبراير ١٩٨٩ قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات ، وبعد المداولة .

ومن حيث أن عناصر النزاع تخلص ، حسبما يبين من الأوراق ، فى أن الطاعن يطلب الحكم بأحقيته فى المعاش المقرر لنائب الوزير عن الأجرين الثابت والمتغير اعتبارًا من تاريخ استحقاقه للمعاش وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، ويستند الطاعن فيما يطلبه ، على ما ساقه فى تقرير طعنه ، إلى أنه بلغ سن المعاش فى أول مارس ١٩٨٥ عن مدة خدمة مقدارها ٣٦ سنة و ٨ شهور وخمسة أيام وربط معاشه الشهرى دون أن يعامل المعاملة المقررة لنائب الوزير التى يستحقها قانونًا ، ذلك أنه كان

قد رقى وكيلاً لمجلس الدولة فى أول أكتوبر ١٩٨١ وبلغ راتبه السنوى آنئذ ٩٩٦مليم ر ٢٥٣٢جـ ،ثم رقى إلى وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة اعتباراً من ١٨ من نوفمبر ١٩٨٤ بينما كان راتبه السنوى قد بلغ ٢٩٢٨ جنيهًا منذ أول يولية ١٩٨٤ ، ومن ثم فإنه يستحق معاش الأجر الثابت ومعاش الأجر المتغير على النحو المقرر لنائب الوزير عملاً بأحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له ، ذلك أن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من هذا القانون نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للعاملين بكادرات خاصة ، وطبقًا للقواعد التى كانت واردة فى جدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ومن بعده رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فإن نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف ونوابهم يعاملون من حيث المعاش معاملة من فى درجتهم ، ولم ينقص المشرع من المزايا المقررة فى خصوص معاشات أعضاء السلطة القضائية ، وتلك القواعد وهذه المزايا تطبق على أعضاء مجلس الدولة عملاً بحكم البند (١) من القواعد الواردة فى جدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ثم الفقرة الثانية من المادة ١٢٢ من قانونه رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وعلى موجب ذلك فإنه متى تساوى الربط المالى لاحدى وظائف السلطة القضائية ، وما يقابلها من وظائف مجلس الدولة ، مع الدرجة المالية لأحد المناصب التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من حيث المعاش كمنصب الوزير ومنصب نائب الوزير ، فإن شاغل الوظيفة القضائية يعامل ذات المعاملة ولما كان لنائب الوزير ربط مالى ثابت مقداره ٢٢٥٠ جنيهًا سنويًا طبقًا للقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ زيد إلى ٢٥٥٨ جنيهًا اعتبارًا من أول يولية ١٩٨١ ثم إلى ٢٦١٨ جنيهًا من أول يولية ١٩٨٣ فإلى ٢٦٧٨ جنيهًا من أول يولية ١٩٨٤ ، وكان المرتب السنوى للطاعن عند ترقيته وكيلاً لمجلس الدولة فى أول أكتوبر ١٩٨١ هو ٩٩٦ر مليم ٢٥٣٢ جـ ثم تدرج ذلك المرتب بعدئذ بأن بلغ ٩٩٢ر مليم ٢٦٣٢ جـ سنوياً فى أول يولية ١٩٨٢ و٩٨٨ر مليم ٢٧٩٢ جـ فى أول يولية ١٩٨٣ ثم ٢٩٢٨ جنيهاً فى أول يولية ١٩٨٤، فإنه يبين من هذا تحقق أوجه التساوى والتعادل بين الربط المالى لوظيفة الطاعن منذ أول يولية ١٩٨٢ وبين الربط المالى لمنصب نائب الوزير ، ومن ثم يتعين أن يعامل معاملته من حيث المعاش - وانتهى تقرير الطعن إلى أنه طالما أن الطاعن منذ أول أكتوبر ١٩٨١ وهو يستحق قانونًا ويتقاضى فعلاً مرتبات وعلاوات وبدلات وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة التى شغلها اعتبارًا من ١٨ من نوفمبر ١٩٨٤ وذلك عملاً بقواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، فإن حكم المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى ينطبق فى شأنه ويستحق قانونًا المعاش المقرر لنائب الوزير سواء بالنسبة إلى معاش الأجر الثابت أو معاش الأجر المتغير ومقداره ١٢٠ جنيهًا شهريًا .. وأرفق بالمذكرة حافظة مستندات طويت على

كتاب رئيس لجنة فحص المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات المؤرخ ١٩٨٦/١/٢١ الذى يبلغ الطاعن فيه برفض طلب معاملته معاملة نائب الوزير من حيث المعاش عن الأجرين الثابت والمتغير .. وبتاريخ ١٦ من فبراير ١٩٨٦ قدم الطاعن مذكرة انتهى فيها لما أبداه بها من أسباب لتأييد مدونات تقرير طعنه - إلى تصميمه على طلباته - وبجلسة ١٨ من ديسمبر ١٩٨٨ أمام الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا قدم مذكرة أخرى ناقش فيها الحكم الصادر فى الطعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٢٩ ق عليا معارضًا له ، كما قدم حافظة مستندات ضمت صورة ضوئية من حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٣٢٥٥ لسنة ٤١ ق وصور لمذكرات مقدمة من الطاعن إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية ولتقرير هيئة المفوضين لدى المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق .

ومن حيث أن الهيئة العامة للتأمين والمعاشات ردت على الطعن بمذكرة قدمتها فى ١٦ من أبريل ١٩٨٦ أبدت فيها أن مناط الانتفاع بأحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالنسبة إلى المناصب القضائية هو شغل وظيفة تماثل وظيفة الوزير أو نائب الوزير وقضاء سنة أو سنتين أو أربع سنوات فى أحد المنصبين أو فيهما معًا وفقًا للتفصيل المنصوص عليه فى تلك المادة ، كما أن الشروط الواردة فيها شروط آمرة ، والقول بأن المرد فى تقرير معاش القضاة الذين يعاملون بهذه المادة للمرتب وحده ومدة الخدمة يخالف صريح أحكامها ، ولما كان الطاعن قد رقى إلى وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة اعتبارًا من ١٨ من نوفمبر ١٩٨٤ وبلغ سن المعاش فى أول مارس ١٩٨٥ فإن المدة التى قضاها فى هذا المنصب تكون أقل من سنة وبالتالى لا تتوافر فى شأنه الشروط التى تتطلبها المادة المشار إليها فلا ينتفع بأحكامها - أما القول بأن وظيفة وكيل مجلس الدولة تصبح فى حكم وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة من حيث المرتبات والبدلات والعلاوات متى تقاضى شاغل الوظيفة الأولى بداية ربط الوظيفة الثانية فتنطبق عليه أحكام المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، فإن هذا القول مردود بأن قوانين المعاشات القديمة لم تكن تقرر تسوية خاصة لمعاش الوزير ولم تميزه إلا بزيادة الحد الأقصى لمعاشه على الحد الأقصى لمعاش باقى المنتفعين ، أما قوانين التأمين والمعاشات الحديثة ابتداء من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ فقد استحدثت حكمًا يقرر هذا المعاش للوزير ولمن يتقاضى مرتبًا مماثلاً لمرتبه موحدًا لمعاش نائب الوزير ولمن يتقاضى مرتبًا مماثلاً لمرتبه ، ثم صدر القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ فالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ وردد كل منهما ذات الحكم وبعد ذلك جاء القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧١ معدلاً الحد الأقصى للمعاش بالزيادة ، أما قوانين السلطة القضائية التى عاصرت تلك القوانين فقد بدأت بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة الذى تضمن

جدول الوظائف والمرتبات الملحق بها نص يقضي بمعاملة رئيس المجلس معاملة الوزير من حيث المعاش ومعاملة كل من نواب رئيس المجلس بالنسبة إلى المعاش معاملة من هو فى حكم درجته ، وبذات المنوال أخذ قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، واستمرت هذه المعاملة بشأن المعاش فى القوانين التى حلت محل القانونين رقمى ٥٥ و ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، وذلك حتى صدور القوانين أرقام ٤٦ و ٤٧ لسنة ١٩٧٢ و ٨٨ لسنة ١٩٧٣ التى نصت على معاملة كل من رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة النقض ومدير النيابة الإدارية معاملة الوزير ولم تنص على معاملة لباقى أعضاء الهيئات القضائية اعتمادًا على ما يتناوله من ذلك القانون العام رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ فى شأن التأمين والمعاشات . وعندما جاء القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ليحل محل قوانين التأمين والمعاشات والتأمينات الاجتماعية قصر ما يقرره من معاش للوزير ولنائب الوزير عليهما فقط دون من يتقاضون مرتبات مماثلة لمرتبيهما ، حيث لم يفرق معاملة الوزير ونائب الوزير بعبارة « ومن يتقاضون مرتبات مماثلة » التى كان يضمها نص المادة ٢١ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ، وإذا كانت المادة الرابعة من مواد اصدار القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة ، مما يعنى عدم المساس بالحقوق التى كانت تقررها القوانين للفئات المعاملة بها ، إلا أن قوانين الهيئات القضائية قد عدلت بعد صدور ذلك القانون وفى ظل العمل به بالقوانين أرقام ١٧ لسنة ١٩٧٦ و ٥٤ لسنة ١٩٧٨ و ٤٣ لسنة ١٩٨٠ و ٣٢ لسنة ١٩٨٣ ، واقتصرت فى تقرير معاملة الوزير بالنسبة إلى المعاش على شاغلى مناصب رؤساء الهيئات القضائية دون غيرهم من أعضائها . ولذلك فإن القول بأن المناط فى تقدير المعاش للمعاملين بالمادة (٣١) المشار إليها بالمرتب ومدة الخدمة هو قول يخالف القانون . وبالنسبة إلى القول بأن الأحكام المنظمة للمعاش فى قوانين السلطة القضائية الملغاة أصبحت دعامة أساسية فى النظام الوظيفى لرجال القضاء لا يجوز حرمانهم منها ، فإنه مردود بأن القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ حل محل قوانين المعاشات السابقة عليه ، ولا يمكن الاستناد إلى قوانين السلطة القضائية وقوانين التأمين والمعاشات السابقة بعد الغائها ، ولا يصح حمل نص المادة الرابعة من مواد اصدار ذلك القانون على أن القصد منها هو استمرار العمل بأحكام كانت واردة فى قوانين السلطة القضائية الملغاة أو احياء أحكام سبق الغاؤها بقوانين لا صفة عليها ، كما أنه طالما أن وظيفة وكيل مجلس الدولة لم يسبق تقرير معاملة لشاغلها من حيث المعاش فى القوانين السابقة على القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فإنه لا يعامل فى معاشه معاملة نائب الوزير ولو بلغ مرتبه بداية ربط وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة ، وأخيرًا فإنه عما جاء فى تقرير الطعن عن معاش الأجر المتغير فإنه لا مجال لبحثه طالما أن الطاعن لا ينتفع بأحكام المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وانتهت مذكرة الهيئة العامة للتأمين

والمعاشات إلى طلب الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ومن حيث أن مقطع النزاع فى الطعن هو تحديد المعاملة التى يتعين تقريرها للطاعن فيما يستحقه من معاش بعد بلوغه السن القانونية للتقاعد ، وما إذا كان حقه فى ذلك يتعلق بالمعاملة المقررة قانونًا لنائب الوزير ، والمبدأ القانونى الواجب الإعمال فى هذا الخصوص .

ومن حيث أنه يبين من مقتضى قوانين المعاشات أن قانون التأمين والمعاشات رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ كان يضع فى مادته السادسة حدًا أقصى لكل من معاش « الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة » و « نواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة » و « من يتقاضون ١٨٠٠ جنيه سنويًا » و « باقى العاملين » ، وقد ردد ذات الحكم قانونا المعاشات التاليان رقما ٣٦ لسنة ١٩٦٠ و ٥٠ لسنة ١٩٦٣ . وبالمقابلة لذلك وإبان نفاذ تلك القوانين كان قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ينص فى جدول المرتبات المرفق به على معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ، وتضمن قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ حكمًا مماثلاً بالنسبة إلى نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف ، وفى قانون السلطة القضائية اللاحق رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ردد المشرع ذات الحكم مقررًا ذات الميزة ، ليسرى ذلك على أعضاء مجلس الدولة عملاً بالإحالة التى تضمنتها القواعد الملحقة بجدول مرتبات قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ .

ومن حيث أن هذا المنهج من المشرع فيما نص عليه فى قانون مجلس الدولة من معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ، فى الوقت الذى كان قانون المعاشات النافذ يساوى فى الحد الأقصى للمعاش بين الوزراء وبين من يتقاضون مرتبات مماثلة لمرتباتهم ، وبين نواب الوزراء ومن يتقاضون ما يماثل مرتباتهم ، الأمر الذى كان يسمح وحده ، ودون ترديد حكم به فى قانون مجلس الدولة ، بأن يتساوى فى النظام معاش نائب رئيس مجلس الدولة مع معاش نائب الوزير حيث كان مرتب الأول - خلال نفاذ قوانين المعاشات السالف بيانها - يماثل مرتب الثانى ، هذا المنهج يكشف عن أن المشرع أراد أن يحدد المعاملة التقاعدية لنائب رئيس مجلس الدولة بذات ما يعامل به من فى حكم درجته وهو نائب الوزير ، وذلك فى قانون مجلس الدولة استقلالاً عن قانون المعاشات القائم فى حينه ، تأكيدًا لتلك المعاملة وتكريسًا لها لتكون معاملة خاصة بنائب رئيس مجلس الدولة ، يستمدها كمزية له فى القانون المعامل به ، وليس تطبيقًا للقاعدة العامة التى يقررها قانون المعاشات .

ومن حيث أنه متى كان ذلك فإنه عندما يأتى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧١ ليرفع الحد الأقصى لمعاش الوزير ونائب الوزير دون أن يفرق أيهما بمن يتقاضى مرتبًا مماثلاً لمرتبه لتنحسر هذه المعاملة عنه ، إلا أنها تبقى قائمة لنائب رئيس مجلس الدولة بالنسبة إلى نائب الوزير عملاً بحكم الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون اصدار ذلك القانون عندما نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة ، فهذا النص يحفظ ، فيما يتناوله ، لنائب رئيس مجلس الدولة الميزة التى له والتى استمدها - على ما سلف بيانه - من قانون مستقل عن قوانين المعاشات ، وبذلك يبلغ المنهج التشريعى ، السابق ايضاحه ، أثره ويصل إلى مقتضاه ، بقصد أن تبقى لنائب رئيس مجلس الدولة المعاملة التقاعدية لنائب الوزير ، رغم اسقاط قانون المعاشات للحكم الذى كان يقرن نائب الوزير بمن يتقاضى مرتبًا يماثل مرتبه ، اذ تقيد هذا الاسقاط بأن معاملة نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير ليس مستمدة من قانون المعاشات وإنما من قانون مجلس الدولة ولأن قانون المعاشات الذى أسقطها نص على الاحتفاظ للمعامل بكادر خاص بما له أو ما كان له من مزية فى قانونه .

ومن حيث أن الوضع فيما تقدم لم يتغير فى ظل العمل بقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ القائم ، حيث أفردت المادة ٣١ منه تنظيمًا للمعاملة التقاعدية للوزير ونائب الوزير ، دون من يتقاضى مرتبًا يماثل مرتبه ، بيد أن المادة الرابعة من قانون اصدار ذات القانون نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة ، الأمر الذى لا معدى معه من التسليم ببقاء واستمرار المزية التى كانت مقررة لنائب رئيس مجلس الدولة من حيث معاملته معاملة نائب الوزير فى حقوقه التقاعدية .

ومن حيث أن هذا المعنى بذات الفهم هو ما وثقته مضبطة مجلس الشعب الخاصة بجلسته المنعقدة فى ١٩ من يولية ١٩٧٩ بصدد مناقشة مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا عندما أشارت إلى الربط بين نواب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة النقض وبين نائب الوزير من حيث المعاملة فى المعاش .

ومن حيث أن المناط والمرد فى معاملة نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير بالنسبة إلى حقوق معاش التقاعد ، هو بتماثل مرتبيهما وتعادل المستوى المالى لربط المنصبين ، لأن المزية التقاعدية التى تصحب نائب رئيس مجلس الدولة هى معاملته معاملة من فى حكم درجته ، وهو نائب الوزير ، لقيام التماثل بينهما فى الربط المالى ، فالعبرة فى وحدة المعاملة لهما بتعادل المرتب .

ومن حيث أن القاعدة المضافة بالمادة (١١) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ لقواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون كل هيئة من الهيئات القضائية - ومنها قانون مجلس الدولة تقرر أن العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها يستحق العلاوة والبدلات المقررة للوظيفة الأعلى بشرط ألا يجاوز مرتبه نهاية مربوطها .

ومن حيث أنه لا مؤدى لهذه القاعدة إلا أن عضو مجلس الدولة الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته ينتقل بمرتبه وعلاواته وبدلاته إلى الدرجة المالية المقررة للوظيفة الأعلى ، الأمر الذى يشكل نوعًا من الفصل بين المستوى الوظيفى وبين المستوى المالى ، فبالرغم من بقاء المستوى الوظيفى دون انتقال بالترقية إلى ما يعلوه فإن شاغله ينتقل إلى المستوى المالى التالى ويعامل معاملة شاغله من كل الوجوه ، وفى ذلك فإن وكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية ربط هذا المنصب الوظيفى يستحق المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة دون لقبها الوظيفى ويتحدد مركزه القانونى من الناحية المالية باعتباره صاحبًا للربط المالى والمعاملة المالية المقررة لنائب رئيس مجلس الدولة ، ولا يتأتى أن يتقاضى من ذلك الربط ويستحق هذه المعاملة ، ويظل فى ذات الوقت فى ربط وظيفته كوكيل لمجلس الدولة وهو الربط الذى تجاوزه قانونًا وانسلخ عنه بموجب القاعدة المشار إليها وإنما الصحيح أنه عندئذ يصبح صاحب ربط الوظيفة الأعلى والحق فى معاملتها المالية .

ومن حيث أن الربط المالى السنوى لنائب الوزير بدأ بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ زيد إلى ٢٢٥٠ جنيهًا من ١٩٧٨/٧/١ بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ ثم إلى ٢٥٥٨ جنيهًا من ١٩٨١/٧/١ بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ ، فإلى ٢٦١٨ جنيهًا من ١٩٨٣/٧/١ بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ ، و ٢٦٧٨ جنيهًا من ١٩٨٤/٧/١ بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ ، وكان الربط المالى لنائب رئيس مجلس الدولة المقابل لذلك وبالتوالى ٢٥٠٠/٢٢٠٠ ، ٢٨٠٨/٢٢٦٠ ، ٢٨٦٨/٢٣٢٠ ، ٢٨٦٨/٢٣٨٠ جنيهًا ، ومن ثم فإنه لا شك فى قيام التماثل والتعادل بين الربط المالى لكل من نائب رئيس مجلس الدولة ونائب الوزير . ومن حيث أن التماثل والتعادل مع الربط المالى لنائب الوزير كما يتحقق لنائب رئيس مجلس الدولة الشاغل لهذا المنصب ، فإنه يتحقق أيضا لوكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية مربوط هذه الوظيفة حيث يستحق عندئذ - على ما سلف بيانه - المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ، ويصبح فى المستوى المالى فى مركز يماثل نائب الوزير ويعادله ، لأنه باستحقاق معاملة نائب رئيس مجلس الدولة يغدو صاحبًا لربطه فى المرتب وشاغلاً لوضع قانونى يخوله معاملة نائب رئيس المجلس ويستحق فيه مخصصاته المالية كاملة بالغاً المستوى المالى لنائب الوزير ومعادلاً له وبالتالى ومنذ استحقاقه المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ببلوغه نهاية ربط

وكيل المجلس ، ويصير أهلاً لمعاملة نائب الوزير من حيث المعاش ومستأهلاً فى القانون هذه المعاملة ، وذلك على النحو ووفقاً للشروط والضوابط والمدد المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن وكيل مجلس الدولة إذا بلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته فاستحق المعاملة المالية لوظيفة نائب رئيس المجلس ، فإنه اعتبارًا من تاريخ بلوغه واستحقاقه ذلك ، يعتبر فى حكم نائب الوزير بالنسبة إلى المعاملة التقاعدية ، ويستحق عند بلوغه سن التقاعد المعاش المقرر لنائب الوزير على الوجه الذى ينظمه له قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باعتبار درجة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب الوزير بالنسبة إلى المعاملة التقاعدية وذلك اعتبارًا من تاريخ استحقاقه المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ، واستحقاقه تبعًا لذلك المعاش المقرر لنائب الوزير وفقًا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ إذا توافرت فيه الشروط والضوابط المقررة فى هذا القانون . وأمرت المحكمة بإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) للفصل فيه .

جلسة ١٧ من يونية سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد الأستاذ المستشار عبد الفتاح السيد بسيونى نائب رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة : محمد حامد الجمل وعبد الفتاح ابراهيم صقر ونبيل أحمد سعيد ومحمد المهدى مليحى ومحمد محمود الدكرورى وحنا ناشد مينا وصلاح عبد الفتاح سلامة وفاروق عبد الرحيم غنيم ويحيى السيد الغطريفى ود / ابراهيم على حسن المستشارين .

الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٣٣ القضائية :

الدائرة المشكلة طبقاً للمادة (٥٤) مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة معدلاً بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ .

عاملون بالقطاع العام - تأديب - تكييف القرار الصادر بمنح العامل أجازة إجبارية مفتوحة (اختصاص المحاكم التأديبية) مادة (١٥) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة - المادتان ٨٢ و ٨٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام .

الأصل هو اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطة التأديبية والطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانوناً - هذا الاختصاص ورد استثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى بالنسبة للموظفين العموميين واستثناء من الولاية العامة للقضاء العدى (المحكمة العمالية) بالنسبة للطعون فى الجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام مما مقتضاه أن اختصاص المحاكم التأديبية إنما يتحدد بالجزاءات التأديبية التى عينها القانون - مؤدى كل من الوقف الاحتياطى عن العمل لمصلحة التحقيق والوقف كعقوبة هو اسقاط ولاية الوظيفة مؤقتاً عن العامل ومنعه من مباشرة اختصاصه وفى ذلك يلتقى قرار الوقف بالقرار الذى يصدر بمنح أحد العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة فالقرار الأخير يحقق ذات الأثر القانونى للوقف بما يرتبه من منع العامل مؤقتاً عن ممارسة اختصاصات وظيفته واسقاط ولايتها عنه جبراً ويكشف بذاته عن قصد جهة العمل فى إحداث الأثر القانونى للوقف - للمحكمة بما لها من هيمنة على التكييف القانونى للدعوى على هدى ما تستنبطه من واقع الحال فيها أن تعطى لهذا القرار وصفه الحق باعتباره قراراً بالوقف عن العمل وتنزل عليه حكم القانون غير مقيدة فى ذلك بالمسمى الذى أعطته له جهة الإدارة للنجاة به من رقابة المحكمة التأديبية - مؤدى ذلك : اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات منح العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة - تطبيق .

إجراءات الطعـن

بتاريخ ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٧ أودع السيد الأستاذ .... المحامى نائبًا عن السيد الأستاذ .... بصفته وكيلاً عن السيد رئيس مجلس إدارة شركة الفنادق المصرية ، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ١٤٦٠ لسنة ٣٣ ق ضد السيد / .... فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بجلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٠ ق المقام من المطعون ضده ضد شركة الفنادق المصرية والقاضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعن وباختصاصها بنظره وبقبوله شكلاً وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات ، وطلب الطاعن بصفته فى ختام تقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلاً وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وإلزام المطعون ضده بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن هذا الطلب ، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء أصليًا بقبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر دعوى المطعون ضده واحتياطيًا برفض دعواه وإلزامه فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وأعلن تقرير الطعن إلى المطعون ضده بتاريخ ١٩٨٨/٦/١٩ ، كما قدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرًا مسببًا بالرأى القانونى فى الطعن انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم بقبول الطعن شكلاً وبرفض طلب وقف التنفيذ ، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بنظر طعن المطعون ضده وبإحالته إلى محكمة عابدين « الدائرة العمالية » .

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٢/٣ ، وفى هذه الجلسة قررت الدائرة احالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثالثة) لنظره بجلسة ١٩٨٨/٢/٩ . وقد تدوول نظر الطعن أمام الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا على النحو المبين بمحاضر جلساتها إلى أن قررت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٢٧ إحالة الطعن إلى الهيئة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ من قانون مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ عملاً بما أوجبه نصها ، وقد أودعت هيئة مفوضى الدولة تقريرًا مسببًا بالرأى القانونى انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بنظر الطعن وإحالته إلى محكمة جنوب القاهرة

الابتدائية ، الدائرة العمالية » . ونظرت هذه المحكمة الطعن على النحو المبين بمحاضر جلساتها إلى أن تقرر اصدار الحكم بجلسة اليوم حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه .

المحكمــة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة قانونًا .

وحيث أن عناصر هذه المنازعة تخلص - حسبما يبين من الأوراق - فى أن المطعون ضده كان قد أقام الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٠ ق أمام المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بعريضة أودعها سكرتارية هذه المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٧/٢٩ انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلغاء القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنه من قيام الطاعن بأجازة إجبارية (مفتوحة) مع ما يترتب على ذلك من آثار ومنها صرف البدلات والحوافز التى خصمت من مرتبة اعتبارًا من ١٩٨٦/٦/١٦ وإلزام المدعى عليه المصروفات والأتعاب . وقال شرحًا لدعواه أنه يعمل بالشركة المطعون ضدها بدرجة مدير عام وفوجىء بالقرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٨٦ بمنحه أجازة إجبارية مفتوحة اعتبارًا من ١٩٨٦/٦/١٦ مع خصم بدلاته كاملة بالإضافة إلى ٥٠ ٪ من الحوافز الثابتة وأن هذا القرار يتضمن جزاء مقنعاً بقصد الإضرار به وحرمانه من جزء من مرتبه دون سند من القانون فضلاً عن سلب حقه المشروع فى أداء وظيفته . وأضاف الطاعن أنه تظلم من هذا القرار بتاريخ ١٩٨٦/٧/٧ وقد قدمت الشركة المدعى عليها مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وإلزام الطاعن المصروفات والأتعاب . وبجلسة ١٩٨٧/٢/٢٥ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم اختصاصها بنظر الطعن وباختصاصها بنظره وبقبوله شكلاً وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار وألزمت الشركة المطعون ضدها بالمصروفات . وأقامت المحكمة قضاءها على أن أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذى يخضع له الطاعن قد خلت من أى تنظيم لأوضاع هذه الأجازة الإجبارية المفتوحة وأن القرار المطعون فيه يتضمن إبعاد الطاعن عن عمله ومن ثم فهو بمثابة قرار بوقف الطاعن عن عمله فى غير الحالات التى أجازت فيها أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليه هذا الوقف ويكون القضاء التأديبى هو صاحب الاختصاص بالفصل فيه إلغاء وتعويضًا ، ولما كان القرار المطعون فيه بوصفه قرار وقف عن العمل قد صدر بغير بيان مدة محددة له ودون بيان السبب المبرر له وبغير الغرض الذى شرع من أجله هذا الوقف وهو مصلحة التحقيق ، فإن القرار المطعون فيه يكون مشوبًا بعيب عدم المشروعية مما يتعين معه القضاء بإلغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

ومن حيث أن مبنى الطعن أن اختصاص القضاء التأديبي وفق ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا قد ورد محددًا استثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى فى المنازعات الإدارية ومن الولاية العامة للقضاء العادى فى المنازعات العمالية ، ولما كان الاستثناء يفسر فى أضيق الحدود ، فإنه يجب الإلتزام بالنص وحمله على المعنى الذى قصده المشرع وهو الجزاءات التى حددتها القوانين واللوائح صراحة على سبيل الحصر والتى يجوز توقيعها على العاملين كعقوبات تأديبية ، ولما كان القرار المطعون فيه ليس من الجزاءات التى حددها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام ، فإن القضاء العادى هو الذى يكون مختصًا دون غيره - بنظر الدعوى بطلب إلغائه ، ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه أن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه لم يتضمن تنظيمًا لأوضاع الأجازة الإجبارية المفتوحة ، ذلك أن المستقر عليه فقهًا وقضاء أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام بتلك الشركة هى علاقة عقدية وبالتالى يتحدد التزام الشركة قبل العامل بأن تؤدى له أجره مقابل ما يؤديه من عمل ، ولا تثريب على الشركة إن هى رأت - لاعتبارات تراها - اسقاط التزام العامل نحوها طالما أن التزامها بأداء الأجر يظل قائمًا ومستمرًا .

ومن حيث أنه سبق للمحكمة الإدارية العليا أن قضت بجلستها المعقودة فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٧٩ فى الطعنين رقمى ١٣٩ لسنة ٢١ ق ، ٣٣٧ لسنة ٢١ ق بأن نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ لم يخول القائمين على القطاع العام سلطة تنحية العامل عن عمله بمنحه أجازة مفتوحة وإنما ناط برئيس مجلس الإدارة حق ايقاف العامل عن عمله احتياطيًا إذا اقتضت . ملحة التحقيق ذلك، ومن ثم فإن القرار الذى يصدر بمنح أحد العاملين بالقطاع العام أجازة مفتوحة ، لا يعدو والحالة هذه أن يكون قرار وقف احتياطى عن العمل دون اتباع الإجراءات التى رسمها القانون فى هذا الشأن وبهذه المثابة يكون القضاء التأديبي هو صاحب الاختصاص بالفصل فى طلب إلغاء ذلك القرار أو التعويض عنه ، بينما ذهبت بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٥٨ لسنة ٣٣ ق إلى أن القرار الصادر بمنح أحد العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة لا يتضمن توقيع عقوبة تأديبية من بين العقوبات المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، ومن ثم لا ينعقد الاختصاص للمحكمة التأديبية بنظر الطعن فى هذا القرار وإنما ينعقد الاختصاص فى شأنه للمحاكم العمالية صاحبة الولاية العامة فى منازعات العمال .

ومن حيث أنه وإن كان الأصل أن إختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية والطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونًا ، وفقًا لنص

الفقرة الأخيرة من المادة ١٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة إنما ورد استثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى بالنسبة للموظفين العموميين واستثناء من الولاية العامة للقضاء العادى (المحكمة العمالية) بالنسبة للطعون فى الجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام مما مقتضاه أن اختصاص المحاكم التأديبية انما يتحدد بالجزاءات التأديبية التى عينها القانون ، لئن كان ذلك كذلك إلا أنه يبقى مع ذلك الخلاف حول ما إذا كان القرار الذى يصدر بمنح العامل بشركة القطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة يندرج تحت عموم القرارات التى نص المشرع على اختصاص المحكمة التأديبية بها أم لا يندرج تحت أى منها وبذلك يخرج عن ولاية هذه المحكمة .

ومن حيث أن قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لم يتضمن أى تنظيم لمنح العاملين الخاضعين لأحكامه أجازة إجبارية مفتوحة وإنما حددت المادة ٨٢ منه الجزاءات التى يجوز توقيعها على العاملين ومن بينها الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر ، كما أن المادة ٨٦ من ذات القانون ناطت برئيس مجلس الإدارة وقف العامل عن عمله احتياطيًا إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الأجر ابتداء من تاريخ الوقف .

ومن حيث أن المستفاد من نص المادتين ٨٢ ، ٨٦ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليه أن مؤدى كل من الوقف الاحتياطى عن العمل لمصلحة التحقيق والوقف كعقوبة هو اسقاط ولاية الوظيفة مؤقتًا عن العامل ومنعه من مباشرة اختصاصاته ، وفى ذلك يلتقى قرار الوقف – جزاء كان أو احتياطيًا لمصلحة التحقيق – بالقرار الذى يصدر بمنح أحد العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة ، فهذا القرار الأخير يحقق بذاته الأثر القانونى للوقف بما يرتبه من منع العامل مؤقتًا عن ممارسة اختصاصات وظيفته واسقاط ولايتها عنه جبرًا ودون رضاء منه ، كما أنه يكشف بذاته عن قصد جهة العمل فى إحداث الأثر القانونى للوقف الذى دل عليه مظهر مادى هو ابعاد العامل عن الوظيفة والنأى به عن النهوض بمقتضياتها .

ومن حيث أنه متى كان ذلك كذلك وكان القرار المطعون فيه فيما قضى به من منح المطعون ضده أجازة إجبارية مفتوحة هو فى حقيقته وفحواه قرار بالوقف عن العمل تطابق معه فى محله وغايته ، فإن للمحكمة بما لها من هيمنة على التكييف القانونى للدعوى على هدى ما تستنبطه من واقع الحال فيها ، أن تعطى لهذا القرار وصفه الحق باعتباره قرارًا بالوقف عن العمل وتنزل عليه حكم القانون على هذا الأساس ، غير مقيدة

فى ذلك بالمسمى الذى أعطته له جهة الإدارة على خلاف الواقع للنجاة به من رقابة المحكمة التأديبية باعتبارها القاضى الطبيعى لما يثور بشأن هذا القرار من منازعات . وغنى عن البيان أنه لا ينال مما تقدم أن القرار المطعون فيه لم تتوافر فى شأنه شروط الوقف عن العمل كما حددها القانون لأن ذلك يحوى سببًا لبطلان القرار وعدم مشروعيته وإنما لا أثر له على حقيقة مضمونه وفحواه .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن قرار الوقف عن العمل هو قرار نهائى لسلطة تأديبية مما تختص به المحكمة التأديبية باعتبارها صاحبة الولاية العامة للفصل فى مسائل تأديب العاملين ، ومن ثم كان القرار المطعون فيه هو على ما سلف ايضاحه قرار بالوقف عن العمل فإن القضاء التأديبى ، يكون هو المختص – دون القضاء العادى – بنظر طلب إلغاء ذلك القرار أو التعويض عنه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باختصاص القضاء التأديبى بنظر الطعون فى قرارات منح العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه .

جلسة ٣ من يونية سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / نبيل أحمد سعيد نائب رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة : محمد فؤاد عبد الرازق الشعراوى وطارق عبد الفتاح سليم البشرى ومحمد المهدى عبد الله وعبد الرحيم مليجى ومحمد محمود الدكرورى وحنا ناشد مينا حنا ومحمد أمين المهدى العباسى وصلاح عبد الفتاح أمين سلامة ورأفت محمد السيد يوسف ويحيى السيد الغطريفى و إسماعيل عبد الحميد المستشارين

الطعن رقم ٢٥٦٤ لسنة ٣٢ القضائية

(أ) اختصاص – ما يدخل فى اختصاص الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة – المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ – كما يجيز نص المادة ٥٤ مكررا للدائرة المنصوص عليها فيه أن تقتصر فى حكمها الذى تصدره بعد اتصالها بالطعن على البت فى المسألة القانونية التى كانت محلا لتناقض الأحكام أو إقرار مبدأ قانونى على خلاف أحكام سابقة ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المختصة لتفصل فى موضوعه وفقا للمبدأ الذى أرسته بحكمها ، فإن هذا النص أيضا لا يحول دون هذه الهيئة والفصل فى الطعن الذى اتصلت به بقرار الإحالة بحكم منه للنزاع متى كان الطعن قد استقامت عناصره وكان صالحا للفصل فيه – تطبيق .

(ب) المحكمة الإدارية العليا – الطعن فى أحكامها بدعوى البطلان الأصلية .

أجاز المشرع استثناء الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الأحكام الصادرة بصيغة انتهائية – هذا الاستثناء ، فى غير الحالات الواردة

بقانون المرافعات ، يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته - يجب أن يكون الخطأ الجسيم الذى يهوى بقضاء المحكمة الإدارية العليا إلى درك البطلان بينا غير مستور وثمرة غلط فاضح يكشف فى وضوح عن ذاته بما لا مجال فيه إلى اختلاف وجهات النظر المعقولة - إذا لم يتوافر ذلك وكان الأمر لا يعدو الاختلاف فى الرأى الذى أبان الحكم شواهده ومبرراته فيما رجح لديه فلا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان وإهدار قضاء المحكمة - تطبيق .

(جـ) مجلس الدولة - أعضاؤه - معاش وكيل مجلس الدولة

التعادل بين وظيفة نائب الوزير والوظائف القضائية الأخرى فى مجال تطبيق قواعد المعاشات يقوم على أساس التماثل في المرتب الذى يتقاضاه كل من شاغلى الوظيفتين - وظيفة وكيل مجلس الدولة تعتبر فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل شاغلها معاملة نائب الوزير فى المعاش منذ بلوغه مرتبا مماثلا لمرتب نائب الوزير سواء حصل على هذا المرتب فى حدود مربوط الوظيفة التى يشغلها أو بسبب حصوله على مرتب نائب رئيس مجلس الدولة، الوظيفة الأعلى مباشرة إعمالا للفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية .

إجراءات الطعن

بتاريخ ٧ من سبتمبر سنة ١٩٨٦ أودع السيد الأستاذ الدكتور حسين توفيق رضا بصفته وكيلا عن السيد الأستاذ محمد عبد المجيد الشاذلى قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ ق عليا ضد السيد رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمين والمعاشات انتهى فيه إلى طلب الحكم بالغاء الحكم

الصادرفى الطعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٢٩ ق بجلسة ١٣ من إبريل سنة ١٩٨٦ من الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا وإحالة الطعن إلى دائرة أخرى لتقضى له بطلباته وإلزام الهيئة المطعون ضدها المصروفات .

وأعلن الطعن إلى الهيئة المطعون ضدها بتاريخ ١٥من اكتوبر سنة ١٩٨٦ . وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم بعدم قبول الطعن ، وقد نظر الطعن أمام الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا التى قررت بجلسة ١٤ من مايو سنة ١٩٨٩ إحالته إلى الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا وحددت لنظره أمامها جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٨٩ ، حيث نظر الطعن أمام تلك الدائرة التى قررت تكليف هيئة مفوضى الدولة بإعداد تقرير تكميلى فى الطعن . وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريراتكميليا ارتأت فيه الحكم بعدم جواز قبول الطعن وإلزام الطاعن المصروفات، إلاأن الهيئة عادت فأعدت مذكرة انتهت بها إلى أحقية الطاعن فى تسوية معاشه على أساس المعاملة المالية المقررة لنائب وزير اعتبارا من تاريخ بلوغه سن المعاش مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقد أعيد نظر الطعن أمام الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا على النحو المبين بمحاضر جلساتها إلى أن قررت المحكمة بجلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٩ إحالته إلى الهيئة المشكلة طبقا لنص المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ لقيام موجب الإحالة إليها .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ارتأت فيه الحكم ببطلان الحكم الصادر فى الطعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٢٩ ق وإعادة الطعن إلى دائرة أخرى للفصل فى موضوعه من جديد وحدد لنظر الطعن أمام المحكمة جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٩٠وتداول نظره أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات إلى أن قررت بجلسة أول إبريل سنة ١٩٩٠ إصدار الحكم بجلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٩٠ وفى هذه الجلسة تقرر مد أجل النطق بالحكم لجلسة ٣ من يونية سنة ١٩٩٠ وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا .

من حيث ان عناصر هذه المنازعة الإدارية تخلص حسبما يبين من الأوراق فى أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٢٤٥١ لسنة ٢٩ ق عليا بعريضة أودعها قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٥ من يونية سنة ١٩٨٣ انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلغاء القرار المطعون فيما تضمنه من ربط معاش شهرى له مقداره ٢٠٣,١٠٠ جنيها وأحقيته فى تسوية معاشه باعتبار راتبه ٢٥٠ جنيها فى الشهر ، أى منحه معاشاً شهرياً مقداره ٢٠٠ جنيه بخلاف الإضافات . وقال شرحاً لدعواه أنه بلغ سن الإحالة إلى المعاش اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٨٣ وربط له معاش شهرى مقداره ٢٠٣,١٠٠ جنيه بما فيها الإضافات ومقدارها ٢٧ جنيها على أساس أن مرتبه الأخير هو ٢٠٤,١٦٦ جنيها على رغم أن آخر مرتب له عن شهر ديسمبر سنة ١٩٨٢ كان ٢٥٠ جنيها ، وقد نازع فى هذا الربط أمام اللجنة المختصة ، التى قررت رفض طلبه بمقولة أن الهيئة أعملت فى شأنه حكم القانون على الوجه الصحيح طبقا لنص المادة ٣٠ مكررا من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وذلك بحساب المعاش على أساس مدة الاشتراك فى التأمين وباعتبار أن آخر مرتب كان يتقاضاه هو ٢١٩,٤١٦ جنيها قائما بذاته ثم حسبت المعاش على أساس مدة الاشتراك فى التأمين التى أدى عنها الإشتراك عن جزء البدلات المكمل للحد الأقصى لأجر الاشتراك وهو ٢٥٠ جنيها قائما بذاته ثم ربط المعاش لمجموع المعاشين . ونعى الطاعن على هذا القرار مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ومخالفته لما استقر عليه قضاء محكمة النقض ومحكمة القضاء الإدارى وذلك للأسباب الآتية :

أولاً : أن المادة الرابعة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى تقضى باستمرار العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للعاملين بكادرات خاصة .

ثانيا : أنه وفقا لنص المادة ١٢٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢بشأن مجلس الدولة يتعين الاعتداد فى تسوية معاش أعضاء مجلس الدولة بأحد أمرين : إما آخر

مربوط الوظيفة وإما آخر مرتب كان يتقاضاه العضو قبل الإحالة إلى المعاش أيهما أصلح له ، وإذ كان الثابت أن آخر مرتب كان يتقاضاه الطاعن عند إحالته إلى المعاش هو ٢٥٠ جنيها فى الشهر وهو المرتب الذى حصل قسط التأمين على أساسه ، فإنه يستحق أن يسوى معاشه على أساس هذا المرتب إذ لا يمكن أن يكون لهذا المرتب وجهان وجه بالنسبة إلى اقتضاء اشتراك المعاش ووجه آخر يختلف عنه عند حساب المعاش المستحق للمؤمن عليه لما فى ذلك من مخالفة لنص المادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة المشار إليه وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩ لسنة ١٩٨١ ، فضلا عن اهداره حكما عاما أرساه المشرع خص به أصحاب الكادرات الخاصة .

ثالثا : أن التجزئة التى قامت بها الهيئة وهى بصدد تسوية المعاش المستحق للطاعن لا سند لها من القانون إذ لا محل لإعمال نص المادة ٣٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ مع قيام الاستثناء المقرر بالمادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة المشار إليه .

رابعا : أن الهيئة قد جانبها الصواب فى حالات سابقة بالنسبة لأعضاء الهيئات القضائية ، وصدرت أحكام القضاء بأحقيتهم فى معاش نائب وزير استنادا إلى أن المشرع أكد فى المادة الرابعة من قانون التأمين الاجتماعى استمرار العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للعاملين بكادرات خاصة ، ومن هذه المزايا المقررة لرجال القضاء ما نص عليه القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٧٩ بشأن السلطة القضائية من معاملة نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف معاملة من هم فى حكم درجتهم فى المعاش ، وقد حرص المشرع على ترديد هذه الميزة فى قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وكفلها كذلك لنواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول ، ولم يجد القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢ محلا لترديدها باعتبارها أصبحت دعامة أساسية فى النظام الوظيفى لرجال القضاء لا يجوز حرمانهم منها وإعمالاً لمبدأ المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة فإن من هم فى حكم درجة نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء الاستئناف وأقرانهم من شاغلى الوظائف القضائية الأخرى المماثلة لها فى الدرجة ينبغى أن

تسوى معاشاتهم جميعا طبقا لما تسوى به معاشات من هم فى حكم درجتهم المالية ، ومن ثم فإنه لما كانت درجة نائب الوزير ذات ربط ثابت مقداره ٢٠٠٠ جنيه بينما أن درجة وكيل مجلس الدولة قد جاوزت ذلك بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٨ الذى حدد لها ربطا مقداره ٢٠٠٠/٢١٠٠ جنيه فإن الطاعن يكون صاحب حق فى الحصول على أقصى معاش وقدره مائتا جنيه بخلاف الإضافات .

وقدمت الهيئة المطعون ضدها عدة مذكرات بدفاعها انتهت بها إلى طلب الحكم برفض الطعن وباشرت هيئة مفوضى الدولة تحضير الدعوى على النحو الثابت بالأوراق ، وقدمت تقريرا مسببا بالرأى القانونى انتهت فيه إلى أنها ترى الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعو ن فيه فيما تضمنه من ربط معاش شهرى للطاعن مقداره ٢٠٢,١٠٠ جنيه وأحقيته فى تسوية معاشه باعتبار أن مرتبه مائتان وخمسون جنيها ومنحه معاشا مقداره مائتا جنيه ، بخلاف الإضافات المقررة وما يترتب على ذلك من آثار وإلزام هيئة التأمين والمعاشات المصروفات .

وقد نظرت الدعوى أمام الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا على النحو المبين بمحاضر الجلسات ، وبجلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٨٦ قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وأقامت المحكمة قضاءها على أن حقيقة ما يهدف إليه الطاعن من طلباته هو الحكم بإعادة تسوية معاشه على أساس معاملته المعاملة المقررة لنائب الوزير اعتبارا من تاريخ استحقاقه المعاش مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، وأن المادة (٣١ فقرة أولى بند أولا) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قررت معاملة خاصة من ناحية المعاش لكل من الوزير ونائب الوزير فقضت بتسوية معاش كل منهما على أساس آخر أجر تقاضاه بما لا يزيد على الحد الأقصى لأجر الاشتراك بحيث يستحق الوزير معاشا مقداره مائة وخمسون جنيها شهريا ونائب الوزير معاشا مقداره مائة وعشرون جنيها شهريا إذا بلغت مدة اشتراكه فى تاريخ إنتهاء خدمته كوزير أو نائب عشرين عاما وكان قد قضى سنة متصلة على الأقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا أو بلغت مدة اشتراكه عشر سنوات وكان قد قضى سنتين متصلتين فى أحد المنصبين أو فيهما معا أو بلغت مدة

اشتراكه خمس سنوات وكان قد قضى أربع سنوات متصلة على الأقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا ، ثم نص البند ثانيا من ذات الفقرة على أن يسوى له معاش عن مدة اشتراكه فى التأمين التى تزيد على المدة المنصوص عليها فى أولا ويضاف إلى المعاش المستحق وفقا للبند المذكور على ألا يجاوز مجموع المعاش الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢ ، واستطردت المحكمة قائلة أن قانون التأمين الاجتماعى المشار إليه وإن استهدف توحيد نظم التأمين الإجتماعى للعاملين المدنيين فى نظام واحد إلا إنه استثنى من ذلك المزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة بأن أبقى عليها وذلك بالنص فى الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون الإصدار على استمرار العمل بها ، وإذا كان من المزايا المقررة لأعضاء مجلس الدولة ما نص عليه فى جدول المرتبات المرفق بقانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ من معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ، وقد تضمن جدول المرتبات المرفق بقانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ حكما شبيها فيما يتعلق بنواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف ، وكان المشرع قد حرص على ترديد النص على هذه الميزة فى قانون السلطة القضائية اللاحق الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والذى كفلها كذلك لنواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول وهو ما يسرى على أقرانهم من أعضاء مجلس الدولة إعمالا للقواعد الملحقة بجدول المرتبات المرفق بقانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه وحرص المشرع على ترديد النص على هذه الميزة تأكيدا منه لاعتبارها جزءا من كيان النظام الوظيفى لرجال القضاء العادى وأعضاء ومجلس الدولة وإفصاحا عن اتجاهه دائما إلى توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم وتأمينها فى أحرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد مواكبة لسائر النظم القضائية فى دول العالم والتزاما بما تفرضه الشريعة الإسلامية من توفير أسباب تأمين القاضى فى حاضره ومستقبله وإذ كان ما تقدم فإنه لا يتصور وقدخلت نصوص كل من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - الحاليين من التنويه بهذه الميزة أن يكون المشرع قد استهدف إلغاءها ذلك لأنها أصبحت باطراد النص عليها فى قوانين مجلس

الدولة والسلطة القضائية السابقة دعامة أساسية فى النظام الوظيفى لأعضاء مجلس الدولة ورجال القضاء فلا يجوز حرمانهم منها بما يترتب على ذلك من الانتقاص من المزايا المقررة لهم ، وقدجرت الهيئة العامة للتأمين والمعاشات فى ظل العمل بقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه على معاملة نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف ممن أمضوا سنة فى إحدى هذه الوظائف معاملة نائب الوزير فى المعاش باعتبارهم فى حكم درجته ، وقد تأكد ذلك بما سـجل فى مضبطة مجلس الشعب بجلسته المنعقدة فى ١٩٧٩/٧/١٦ على لسان السيدة الدكتورة وزيرة الشئون والتأمينات الاجتماعية بصدد مناقشة مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا من أنه رؤى أن تكون معاملة أعضاء المحكمة فى المعاش معاملة نائب الوزير شأنهم فى ذلك شأن نواب رئيس محكمة النقض ونواب رئيس مجلس الدولة ورؤساء محاكم الاستئناف فيما عدا رئيس محكمة استئناف القاهرة الذى يعامل معاملة الوزير . وخلصت المحكمة إلى القول بأن مقتضى هذه الميزة أنه متى تساوى الربط المالى لإحدى هذه الوظائف مع الدرجة المالية لأحد المناصب التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من ناحية المعاش فإن شاغل هذه الوظيفة يعامل ذات المعاملة وتتحقق هذه التسوية متى ضاهت بداية الربط المالى المقرر للوظيفة بداية ربط الدرجةالمعادلة بها أو ربطها الثابت على حسب الأحوال أو بلغ مرتب شاغلها فى حدود الربط المالى المقرر لها بداية ربط الدرجة المعادلة أو الربط الثابت بها ، وأنه بتطبيق ما تقدم على واقعة النزاع فإن الثابت من الأوراق أن السيد الأستاذ المستشار محمد عبد المجيد الشاذلى عين فى وظيفة وكيل مجلس الدولة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩٧ الصادر بتاريخ ١٩٨١/١/٢٢ واستمر شاغلا لهذه الوظيفة لحين انتهاء خدمته ببلوغ السن اعتبارا من ١٩٨٣/١/١ وأن مربوط وظيفة وكيل مجلس الدولة طبقا للجدول المرافق للقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٨ بتعديل جداول مرتبات الكادرات الخاصة كان (٢٠٠٠ - ٢١٧٥) جنيها سنويا وهو يقل عن مربوط وظيفة نائب الوزير والتى تقرر لها مربوط ثابت مقداره (٢٢٥٠) جنيها سنويا بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ وأنه حتى بفرض

مراعاة الزيادة التى طرأت على بداية وظيفة وكيل مجلس الدولة بمقدار (٦٠) جنيها سنويا طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ والزيادة التى طرأت على مرتبات شاغلى هذه الوظيفة طبقا للمادة الأولى من ذات القانون مما ترتب عليه تعديل فعلى فى نهاية مربوط هذه الوظيفة بمقدار ١٠٨ جنيهات سنويا مضافا إليها قيمة علاوتين من علاوتهم الدورية فإنه بفرض مراعاة ذلك فإن مربوط هذه الوظيفة فى ١٩٨١/٧/١ يكون قد بلغ (٢٠٦٠ – ٢٤٣٢) جنيها وهو يظل كذلك أدنى من مربوط وظيفة نائب الوزير الذى طرأت عليه زيادات أيضا بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ آنف الذكر بمقدار (١٠٨) جنيهات سنويا مضافا إليها علاوتين بفئة مائة جنيه للعلاوة أى أصبح طبقا لما تقدم وفى ذات التاريخ المشار إليه ٢٥٥٨ جنيها سنويا وظل كذلك على هذا الحال طوال مدة شغل الطاعن لوظيفته ومن ثم فإنه والحالة هذه يكون الربط السنوى المقرر لوظيفة وكيل مجلس الدولة اعتبارا من ١٩٨٠/٧/١٢ تاريخ نشر القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه فى الجريدة الرسمية دون الربط المقرر لوظيفة نائب الوزير وغير مساو له طبقا لمعيار التعامل السابق بيانه ومن ثم فإن نتيجة ذلك ولازمه ألا تغدو وظيفة وكيل مجلس الدولة معادلة لوظيفة نائب الوزير وبالتالى فلا يستحق للسيد الأستاذ المستشار محمد عبد المجيد الشاذلى أن يعامل من ناحية معاشه المعاملة المقررة لنائب الوزير طبقا لما تقضى به المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى ، ولا يغير من ذلك بلوغ مرتب سيادته فى ١٩٨٢/٧/١ مبلغ (٢١٩٫٤١٦ جنيه) شهرياً أى ما يقرب من ٢٦٣٣ جنيهاً سنوياً لأن العبرة فى تحقق المساواة فى المعاملة هو بمدى تعادل ربط الوظيفة التى يشغلها مع ربط وظيفة نائب الوزير دون الاعتداد بمجاوزة المرتب الفعلى للطاعن نهاية ربط الوظيفة التى يشغلها سواء كان بسبب حصوله على مرتبات الوظيفة الأعلى منها طبقاً لما تقضى به الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية والتى لازال العمل بها قائماً أو لأى سبب آخر لتداخل الترقيات أو العلاوات طالما كان الثابت أن نهاية ربط الوظيفة التى يشغلها يقل عن ربط الوظيفة المطلوب التعادل بها ، وأضافت

المحكمة أنه لما كان الثابت من الأوراق أن الهيئة العامة للتأمين والمعاشات قامت بحساب معاش الطاعن على أساس مدة اشتراكه فى التأمين وآخر مرتب كان يتقاضاه ومقداره ٤١٦ر٢١٩ جنيها شهرياً قائماً بذاته ثم حسبت له معاشاً على أساس مدة اشتراكه فى التأمين التى أدى عنها الاشتراك عن جزء البدلات المكمل للحد الأقصى لأجر الاشتراك وهو ٢٥٠ جنيهاً شهرياً قائماً بذاته كذلك ثم ربط له معاش مقداره مجموع المعاشين وذلك كله طبقاً لأحكام المادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة والتى تقضى بتسوية معاش العضو على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له والمادة ٣٠ مكرراً من قانون التأمين الاجتماعى والتى تقضى فى حالة اعتبار البدلات جزءاً من أجر الاشتراك بحساب معاش له على أساس مدة الاشتراك فى التأمين التى أدى عنها الاشتراك عن الأجر محسوباً بالمدة قائماً بذاته ، كما يحسب له معاش عن مدة الاشتراك فى التأمين التى أدى عنها الاشتراك عن البدلات ويربط للمؤمن عليه معاش بمجموع المعاشين وأن الهيئة إعتبرت الإعانات والزيادات التى أضيفت إلى معاش سيادته جزءا من المعاش وطبقت بشأنها أحكام قانون التأمين الاجتماعى وخاصة المادة ٢٠ منه وهى تكملة المعاش إلى الحد الأقصى ومقداره (٢٠٠) جنيه بخلاف الإعانة الصادرة عام ١٩٨٢ ومقدارها أربعة جنيهات فإن الهيئة تكون قد أعملت فى شأنه صحيح حكم القانون ويكون الطعن والحالة هذه غير قائم على سند من القانون خليقا بالرفض .

ومن حيث إن مبنى الطعن على الحكم بدعوى البطلان الأصلية أنه أفرط فى سببين اثنين من أسباب الطعن الأربعة وجاء طعنه فى السببين الآخرين عاطلا من الأسباب القانونية وأفضت هذه الطريقة الخاطئة فى علاج الطعن إلى رفضه بغير حق فصدر الحكم باطلا بطلانا جوهريا مما يحق معه للمدعى أن يطلب إلغاءه وقد بخس معاشه وذلك للأسباب الآتية :

أولا : امتناع الحكم عن الفصل فى السببين الثالث والرابع من أسباب الطعن : فقد استمسك المدعى فى أولهما بمبدأ المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة من رجال القضاء ومجلس الدولة فى معاملتهم المعاشية وأن نواب رئيس محكمة الاستئناف

ونظراءهم بالمحكمة الدستورية العليا تماثل وظائفهم وظيفة المدعي وكل منهم يعامل فى المعاش معاملة نائب الوزير متى بلغ مرتبه مرتب نائب الوزير وفقا لما استقر عليه قضاء محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا ، كما تمسك المدعى فى السبب الرابع لطعنه بالمادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة التى تقضى أن يسوى معاشه على أساس آخر مرتب وظيفته أو على أساس آخر مرتب كان يتقاضاه عند بلوغه سن المعاش ، ولم يعرض الحكم بشىء مطلقا لتمحيص هذين السببين ولم يتضح ما يفيد ردهما صراحة لأمر يتعلق بكل منهما على حده . وقانون المرافعات المدنية ينص فى المادة ٢٥٣ منه على أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلا ولا يجوز التمسك بسبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فى الصحيفة وتقضى المادة ٢٦٣ بأنه إذا رأت محكمة النقض أن الطعن غير مقبول لإقامته على غير الأسباب المبينة فى المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ أمرت بعدم قبوله بقرار يثبت فى محضر الجلسة مع اشارة موجزة إلى سبب القرار ، وإذا رأت المحكمة أن الطعن جدير بالنظر حددت جلسة لنظره ويجوز لها فى هذه الحالة أن تستبعد من الطعن ما لا يقبل من الأسباب أمام محكمة النقض وأن تقصر نظره على باقى الأسباب مع إشارة موجزة إلى سبب الاستبعاد ، وكل هذه النصوص تقطع بوجوب النظر فى كل سبب من أسباب الطعن على حدة وفصلها فرادى ليستيقن الطاعن العدالة التامة فى نظر طعنه بحيث لا يجوز لمحكمة النقض أن تذر سببا واحدا منها بغير أن تقول حكمها فيه . ولا يمكن العدول عن هذه الضمانة بحال فى رحاب المحكمة الإدارية العليا ، فلا يجوز للمحكمة أن تعمد إلى رفض طعن من قبل أن تستقصى جميع أسبابه وتستظهر عدم صحة كل سبب منها .

ثانيا : بطلان الحكم لخلوه من الأسباب القانونية : ذلك أن المادة ٢٧٣ من قانون المرافعات نصت على أن تسرى على قضايا الطعون أمام محكمة النقض القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات ، كما تسرى عليها القواعد الخاصة بالأحكام فيما لا يتعارض مع نصوص هذا الفصل (الخاص بالنقض) وقد عنى المشرع بالنص على تطبيق قواعد عدم صلاحية القضاة وردهم على مستشارى محكمة النقض فى المادتين

١٤٧ و ١٦٤ من قانون المرافعات وأجاز طلب إلغاء حكم محكمة النقض الذى شارك فى إصداره مستشار قام به شىء من أسباب عدم الصلاحية . ولا ريب على هذا الوجه فى تطبيق المادة ١٧٦ الواردة فى باب الأحكام على ما تصدره أحكام النقض وهى تفرض أن تشتمل الأحكام على الأسباب التى تترتب عليها وإلا كانت باطلة يؤكد ذلك ما سلف من نص المادة ٢٦٣ على أن تبين محكمة النقض سبب إستبعاد ما لم تقبله من أسباب الطعن بإشارة موجزة وهذا الإيجاز يعتبر رخصة مما افترضه القانون من ذكر الأسباب القانونية للحكم مفصلة وإلا كان باطلا لا يعصم من الإلغاء ، وقد أيد الحكم المطعون فيه تجزئة الهيئة المدعى عليها حساب معاش المدعى بغير أن يمحص ماإستمسك به من مخالفة هذه التجزئة لصحيح القانون كذلك استحدث الحكم معيارا لمعادلة الوظيفة القضائية اعتد فيه ببداية ربطها المالى ولم يعتد بالمرتب الذى يتقاضاه شاغلها فعلا ، ومع أن هذا المعيار ظاهر الخطأ إلا أن المدعى لا يقف عند شىء من تلك الأخطاء إذ جاءت فى اجتهاد منع القانون الطعن فيه وإنما يستمسك المدعى بخلو الحكم من كل سبب قانونى يمكن أن يستند إليه المعيار الذى جاء به الحكم والخلو من الأسباب القانونية يجعل فصل الحكم فى ذينك السببين من أسباب الطعن باطلا أيضا وكأنه لم يقض فيهما بشىء مما يتعين معه إلغاؤه .

ثالثا : بطلان الحكم لعدم اختصاص المحكمة بإصداره : فقد أرست المحكمة الإدارية العليا مبدأ سابقا فى معادلة الوظائف يوجب الاعتداد بالمزايا المقررة لكل وظيفة من وظائف القضاء أو مجلس الدولة عند إجراء التعادل بينهما وبين وظيفة أخرى بالكادر العام وذلك فى الطعنين رقمى ٩٠٠ لسنة ٤ ق ، ١١٦ لسنة ٧ ق ، ولا ريب فى أن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من عدم الاعتداد بالمزايا المقررة قانونا لوظيفة وكيل مجلس الدولة التى كان يشغلها المدعى عند إجراء معادلتها لوظيفة نائب الوزير هو مبدأ يخالف ذلك المبدأ الذى سبقت إليه المحكمة الإدارية العليا الأمر الذى كان يتعين معه التزام حكم المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادربالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمعدلبالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ وإحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة طبقا لأحكام نص المادة لما يمثله من ضمانة جوهرية لإعمال المبادىء القضائية ويحول

دون المساس باستقرارها إلا بأغلبية تربو على ضعفى الأغلبية التى تصدر بها أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا ، وخروج حكم من هذه الأحكام على تلك الضمانة الجوهرية يشكل خطأ جسيما فى تعدى قواعد الاختصاص يهوى بالحكم الخاطىء إلى الانعدام .

رابعا : بطلان الحكم لإخلاله بالعدالة : فقد ترتب على إغفال الحكم التماس الأسباب القانونية التى تسند قضاءه على خلس معاش الطاعن الذى يستحقه قانونا ، ونقص المعاش الذى أيده قضاؤه عن المعاش الذى يتقاضاه فعلا كل من نواب رؤساء محكمة الاستئناف وهم نظراء المدعى ووظائفهم القضائية مماثلة لوظيفة المدعى بمجلس الدولة ومرتباتهم التى سويت على أساسها معاشاتهم لا تزيد على المرتب الذى كان يتقاضاه المدعى ونصوص القوانين وقضاء المحاكم العليا جميعا تمنع التفرقة بين المدعى وشاغل مثل وظيفته بالهيئات القضائية المختلفة وتكون أوجه النقص والخطأ التى أحاطت الحكم قد أفضت به إلى الإخلال بالعدالة ، والإخفاق فى أداء وظيفته .

ومن حيث أن الطاعن كان قد قدم مذكرتين أثناء نظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا كما قدم مذكرة أثناء فترة حجز هذا الطعن للحكم مرددا ما جاء بعريضة الطعن مضيفا أن الحكم يبطل إذا شابه عيب جسيم يهدد العدالة ، وأن إغفال الحكم الفصل فى سببين من أسباب الطعن مفاده أن يكون قد قصر تقصيرا جسيما فى وظيفته القضائية كما أن الحكم وقد ردد صريح ما نصت عليه المادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة من تسوية معاش المدعى على أساس المرتب الذى كان يتقاضاه فعلا عند بلوغه سن التقاعد وخالف إجماع القضاء على استحقاق نظرائه من رجال الهيئات القضائية معاش نائب الوزير من شأنه أن يكون قد شابه عيب جسيم يبطله .

ومن حيث ان الهيئة القومية للتأمين والمعاشات قدمت أثناء فترة حجز الطعن للحكم وفى خلال المدة المصرح بها بتقديم مذكرات - مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الطعن شكلا تأسيسا على أن دعوى البطلان لا تقام إلا فى حالتين هما أن يقوم بأحد القضاة الذين اشتركوا فى إصدار الحكم حالة من حالات عدم الصلاحية أو أن يكون الحكم قد شابه عيب من العيوب الجسيمة التى تصل به إلى حد الانعدام وأن الثابت من

الأوراق أن أيا من الحالات الواردة بالمادتين ١٤٦ ، ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تتوافر فى الطعن الماثل حيث لم يثبت أن قضاء المحكمة قد قام به أحد الأسباب المشار إليها ، وأضافت الهيئة أن محكمة النقض قضت بجلسة ١٩٦٩/١٢/٢ بأن ما ينعاه الطالب على الحكم الصادر من محكمة النقض أنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة وصدر الحكم دون إحالة إلى الهيئة العامة المختصة على خلاف ما تقضى به المادة الرابعة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ هونص لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات وأن أحكام النقض قد استقرت على أنه لا يجوز تعييبها بأى وجه من الوجوه وهى واجبة الإحترام فيما خلصت إليه أخطأت أو أصابت وأنه لا سبيل إلى إلغائها إلا إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى قانون المرافعات ، كما أشارت الهيئة إلى قرار المحكمة الدستورية العليا الصادر فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق وخلصت إلي القول بأن وظيفة وكيل مجلس الد ولة لم يعاملها الحكم المعاملة المقررة لنائب الوزير من حيث المعاش ولو بلغ مرتبها القدر المقرر لنائب الوزير .

ومن حيث إن المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة مضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض إذ رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا ، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه . ويجب على سكرتارية المحكمة أن تعرض ملف الدعوى خلال ثلاثة أيام من صدور قرار الإحالة على رئيس المحكمة ليعين تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها الدعوى ويعلن الخصوم بهذا التاريخ قبل حلوله بأربعة عشر يوما على الأقل . وتصدر الهيئة المذكورة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل .

ومن حيث إن هذا النص كما يجيز للدائرة المنصوص عليها فيه أن تقتصر فى حكمها الذى تصدره بعد اتصالها بالطعن على البت فى المسألة القانونية التى كانت محلا لتناقض الأحكام أو إقرار مبدأ قانونى على خلاف أحكام سابقة ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المختصة لتفصل فى موضوعه وفقا للمبدأ الذى أرسته بحكمها وذلك على النحو الذى اضطرد عليه قضاء هذه الدائرة ، فإن هذا النص أيضا لا يحول بين هذه الهيئة والفصل فى الطعن الذى اتصلت به بقرار الإحالة بحكم منه للنزاع دون الوقوف عند القضاء بالمبدأ القانونى الذى يطعن على هذا النزاع ، مادام أن الطعن قد استقامت عناصره وكان صالحا للفصل فيه على نحو ما هو ثابت بالنسبة للطعن المعروض .

ومن حيث إنه إذا أجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فإن هذا الاستثناء - فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ - يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته .

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا فيما وسد لها من اختصاص ، هى القوامة على إنزال حكم القانون وإرساء مبادئه وقواعده بما لا معقب عليها فى ذلك ، وبما لا سبيل معه إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها الذى يهوى بقضائها إلى درك البطلان إلا أن يكون هذا الخطأ بينا غير مستور ، وثمرة غلط فاضح ينبىء فى وضوح عن ذاته إذ الأصل فيما تستظهره المحكمة الإدارية العليا من حكم القانون ، أن يكون هو صحيح الرأى فى هذا الحكم بما لا معقب عليها فيه - بحسبانها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة والخطأ فى هذه الحالة إن لم يكن بينا كاشفا بذاته عن أمره بما لا مجال فيه إلى خلف بين وجهات النظر المعقولة لا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان وإهدار قضاء للمحكمة بما تحمل من أمانة القضاء وعظيم رسالاته وإرساء الصحيح من المبادىء فى تفسير القانون الإدارى واستلهام قواعده

ومن حيث إنه لا يتوافر فيما استثاره الطاعن جميعا من أسباب الطعن بالبطلان

على الحكم الطعين ، ما ينحدر بهذا الحكم إلى هاوية البطلان ، إذ لا يعدو الأمر حد الخلف فى الرأى الذى أبان الحكم قواعده ومبرراته فيما رجح لديه ، وهو الخلف الذى حسمته هذه الدائرة الخاصة بقضاء فيصل من جانبها فى الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ القضائية عليا تتابعت من بعده أحكام المحكمة الإدارية العليا عملا به والتزاما بموجبه ومقتضاه .

ومن حيث إن الطاعن فى حقيقة دعواه وصائب الرأى فيما ينشده إنما يستهدف الحكم بأحقيته فى أن يعامل من حيث المعاش المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير أسوة بزملائه بمجلس الدولة ممن استقرت أوضاعهم المعاشية وكذا أقرانه بالهيئات القضائية كافة وهو جماع الشق الثانى من طلباته .

ومن حيث إن الدعوى - محمولة على ما تقدم - قد استوفت أوضاعها الشكلية المقررة قانونا .

ومن حيث إنه يبين من استظهار أحكام القضاء العالى فى شأن الحقوق التأمينية لمن هم فى ذات المركز القانونى للطاعن أن المحكمة الدستورية العليا كانت قد قضت بجلستها المعقودة بتاريخ ٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١ لسنة ٣ قضائية " طلبات أعضاء " أن الأحكام الخاصة بمعاش الوزير أو نائب الوزير سواء الواردة فى المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ أو فى المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لا تسرى فحسب على من يشغل وظيفة وزير أو نائب وزير وإنما تسرى كذلك بالنسبة لمن يتقاضى مرتبا مماثلا لمرتب الوزير أو نائب الوزير أو على من هو فى درجته بحسب أول مربوط الدرجة التى يشغلها ، كما جرى قضاء محكمة النقض على اعتبار وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف المعادلة لوظيفة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب وزير متى بلغ مرتب شاغلها حدود الربط المالى للمرتب المقرر لنائب الوزير ، والربط المالى لوظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف فى مفهوم محكمة النقض إنما يعتد فيه بمجاوزة المرتب الفعلى لنهاية ربط وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف نتيجة الحصول على علاوات وبدلات الوظيفة الأعلى لرئيس محكمة الاستئناف ، عملا بحكم

البند العاشر من جدول الوظائف والمرتبات والبدلات الملحقة بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ (على سبيل المثال حكمها الصادر فى ١٥ يناير سنة ١٩٨٥ فى الطلب رقم ٤٥ لسنة ٥٤ رجال القضاء ، وحكمها الصادر فى ١٩٨٣/٣/١٥ فى الطعن رقم ١١٨ لسنة ٥٠ ق رجال قضاء ، وحكمها الصادر بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩٨٥ فى الطلب رقم ٧٦ لسنة ٥٤ " رجال قضاء " أما محكمة القضاء الإدارى فقد استقر قضاؤها على اعتبار وظيفة وكيل عام أول النيابة الإدارية المعادلة لوظيفة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب وزير ومن ثم يعامل معاملته من حيث المعاش تأسيساً على أن عضو الهيئات القضائية الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها يستحق العلاوات والبدلات المقررة للوظيفة الأعلى وذلك إعمالا للقواعد المكملة لجداول مرتبات أعضاء الهيئات القضائية ، ومن ثم فإنه يعتبر شاغلا لهذه الوظيفة الأعلى من حيث المرتب والبدلات وما يترتب عليها من حساب المعاش وذلك دون اللقب القضائى الأعلى ، ويشترط لذلك أن يتقاضى عضو الهيئات القضائية مرتبا مماثلا لمرتب نائب الوزير ، ومن ثم يسوى معاشه طبقا لمعاش نائب الوزير وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى (وعلى سبيل المثال حكم محكمة القضاء الإدارى - دائرة التسويات الصادر بجلسة ١٩٨٦/٥/٢١ فى القضية رقم ٢٤٤٥ لسنة ٣٩ ق وحكمها الصادر بذات الجلسة فى القضية رقم ٢٤٤٦ لسنة ٣٩ ق وحكمها الصادر بجلسة ١٩٨٦/٦/٢٧ فى القضية رقم ١٥٤٨ لسنة ٣٥ ق . وأنه لدى عرض الأمر على هذه الدائرة الخاصة المشكلة وفقاً لنص المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قضت فى الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق عليا باعتبار درجة وكيل مجلس الدولة معادلة لدرجة نائب الوزير بالنسبة إلى المعاملة التقاعدية وذلك اعتبارا من تاريخ استحقاقه المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة واستحقاقه تبعا لذلك المعاش المقرر لنائب الوزير وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وأقامت المحكمة قضاءها على أن التماثل والتعادل مع الربط المالى لنائب الوزير كما يتحقق لنائب رئيس مجلس الدولة الشاغل لهذا

المنصب فإنه يتحقق أيضا لوكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية مربوط هذه الوظيفة حيث يستحق عندئذ المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ويصبح فى المستوى المالى فى مركز يماثل نائب الوزير ويعادله لأنه باستحقاقه معاملة نائب رئيس مجلس الدولة يغدو صاحبا لربطه فى المرتب وشاغلا لوضع قانونى يخوله معاملة نائب رئيس مجلس الدولة ويستحق فيه مخصصاته المالية كاملة بالغا المستوى المالى لنائب الوزير ومعادلا له . وأخيرا فقد اقترن هذا القضاء المتتابع لجهات القضاء العالى بالقرار الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلستها المعقودة بتاريخ ٣ من مارس سنة ١٩٩٠ فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ قضائية تفسير والذى قضى بأنه فى تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض ، كما يعتبر نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لنائب الوزير ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل فى الحالتين إعمالا لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جداول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن ثمة قضاء تتابع اضطراده من جهات القضاء العالى ، أن التعادل بين وظيفة نائب الوزير وبين الوظائف القضائية الأخرى فى مجال تطبيق قواعد المعاشات يقوم على أساس التماثل فى المرتب الذى يتقاضاه كل من شاغلى الوظيفتين المعادلة والمعادل بها وأن وظيفة وكيل مجلس الدولة والوظائف القضائية الأخرى التى تعادلها - تعتبر فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل شاغلها معاملة نائب الوزير من حيث المعاش طبقا لأحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى منذ بلوغه مرتبا مماثلا لمرتب نائب الوزير ويظل منذ هذا الحين فى حكم

درجته ما بقى شاغلا للوظيفة سواء حصل على هذا المرتب فى حدود مربوط الوظيفة التى يشغلها أو بسبب حصوله على مرتب الوظيفة الأعلى مباشرة إعمالا للفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية وبهذا وقرت هذه المبادىء فى الضمير التام للهيئة القضائية مما لا محيص معه من التزام جهة الإدارة بها فى التطبيق الفردى للحالات المماثلة .

ومن حيث إن الثابت مما تقدم أن الطاعن أفرد دون غيره من أقرانه بمعاملة معاشية تدنو به عنهم وظل كذلك على الرغم من نشوء واقع جديد بالحكم الصادر من هذه المحكمة بالطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق وقرار المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق المشار إليهما ، وهو أمر كان من موجبه تحقيقا للعدالة الإدارية البصيرة واستجابة لمقتضيات هذه الدعوى باعتبارها تتعلق بمساواة الطاعن باقرانه جميعا ، أن تنزل الهيئة المطعون ضدها عن الاستمساك بما أتاحه لها الحكم المطعون فيه وجله يتعلق بفروق مالية معاشية محدودة ، بل انه قد أضحى عليها التزام بأن تعمل بشأن المدعى عين القاعدة التى طبقتها على من هو فى مركزه من وكلاء مجلس الدولة وفقا للمبدأ الذى أرسته هذه المحكمة وللمبدأ الذى حسمت به المحكمة الدستورية العليا كل اجتهاد فى هذا الخصوص وإذا كان ذلك هو التزام جهة الإدارة الذى كان يتعين عليها أن تنهض له ، فإن المحكمة وتحقيق العدالة هو واجبهـــا الأول لا تجد مناصا من إلزام جهة الإدارة بما قعدت عن الوفاء به من صحيح هذا الالتزام .

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الطاعن وهو وكيل سابق بمجلس الدولة كان يتقاضى عند إحالته للمعاش ٢١٩,٤١٦ جنيه فى الشهر ، أى ما يقرب من ٢٦٣٣ جنيها سنويا ، وهو ما يجاوز الربط الثابت لنائب الوزير الذى كان فى تاريخ إحالة الطاعن إلى المعاش فى أول يناير سنة ١٩٨٣ يبلغ ٢٥٥٨ جنيها وفقا للقانون رقم ١٣٤

لسنة ١٩٨٠ وبمراعاة الزيادة التى طرأت عليه بمقتضى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ ..ومن حيث انه فى ضوء ما تقدم جميعه ، ولما كان الثابت أن الطاعن قد أحيل إلى المعاش وهو فى درجة وكيل مجلس الدولة التى تعادل درجة نائب رئيس محكمة الاستئناف وكان مرتبه فى تاريخ إحالته إلى المعاش يزيد على الربط الثابت المقرر لدرجة نائب وزير فإنه يتعين القضاء بأحقيته فى أن يعامل المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ اعتبارا من تاريخ بلوغه سن المعاش وما يترتب على ذلك من آثار .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأحقية المدعى فى إعادة تسوية معاشه بأن يعامل المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ اعتبارا من تاريخ بلوغه سن المعاش وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية .

(١)
جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد حامد الجمل رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ فؤاد عبد العزيز عبد الله رجب وعبد المنعم عبد الغفار فتح الله وحنا ناشد مينا حنا ومحمد أمين العباسى المهدى وحسن حسنين على حسنين ومحمود عبد المنعم موافى ومحمد يسرى زين العابدين ويحيى السيد الغطريفى وإسماعيل عبد الحميد إبراهيم ود . إبراهيم على حسن

نواب رئيس مجلس الدولة

الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ القضائية

إختصاص " ما يخرج عن إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى " القرارات الصادرة من مجلس الدولة نقابة المحامين بإعداد قوائم المرشحين . المادة (١٣٤) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين بإعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين أو لعضوية مجلس النقابة سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت أدراج إسم أو أسماء مرشحين ما كان يجوز قانونا إدراج أسمائهم أم لأنها أغفلت إدراج إسم مرشح أو أكثر كان يتعين إدراج اسمائهم قانونا - نظم المشرع طريق الطعن فى القرارات السلبية التى ينسب صدورها إلى مجلس النقابة وهو بصدد إعداد قوائم المرشحين - تعتبر هذه القرارات فى حكم القرارات الإدارية بالمفهوم المقصود بالفقرة الأخيرة من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - أناط المشرع الرقابة القضائية على هذه القرارات لمحكمة استئناف القاهرة خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين - لا وجه للقول بأن المشرع قد عمد إلى المغايرة بين القرارات الإيجابية والقرارات السلبية الصادرة من مجلس نقابة المحامين وهو بصدد ممارسة إختصاصه بإعداد قوائم المرشحين وأن القرارات الإيجابية تدخل فى إختصاص محاكم مجلس الدولة بينما تختص محكمة استئناف القاهرة بالقرارات

السلبية – أساس ذلك : أن إختصاص مجلس نقابة المحامين فى كلتا الحالتين هو إختصاص واحد يجد سنده فيما أسبغ عليه من سلطة عامة بإعداد قوائم المرشحين – حرص المشرع على إيراد تنظيم لحالة الطعن فى القرار السلبى مرده إلى أن هذه الخصوصية قد تكون محل خلاف فى التفسير فى حالة السكوت عنها وعدم معالجتها بنص صريح – القرار الذى يصدر من مجلس النقابة سواء أكان بالإدراج أو بعدم الإدراج فى كشوف المرشحين هو من طبيعة قانونية واحدة بحسبانه فى كلتا الحالتين إفصاحا عن إرادته فى صلاحية المتقدم للترشيح بعد فحص مدى إستيفاء طالب الترشيح لشروط الترشيح على النحو المقرر بقانون المحاماة – تطبيق .

إجراءات الطعن

بتاريخ ١٧ من يونيه سنة ١٩٨٩ أودع الأستاذ الدكتور/عبد الله رشوان المحامى قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن ، قيد بجدولها تحت رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ القضائية عليا ، فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) بجلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٨٩ فى الدعوى رقم ٣٥٤٥ لسنة ٤٣ القضائية القاضى بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة استئناف القاهرة . وطلب الطاعن للأسباب المبينة تفصيلا بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا وبإلغاء الحكم المطعون فيه مع الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وبإلغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات .

وقد أعلن الطعن قانونا ، وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى مسببا فى الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا ، وبرفضه بشقيه العاجل والموضوعى مع إلزام الطاعن بالمصروفات .

ونظر الطعن أمام الدائرتين الأولى ثم الثانية بالمحكمة الإدارية العليا على الوجه المبين تفصيلا بالمحاضر ، وبجلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٩٠ قررت الدائرة الثانية

بالمحكمة الإدارية العليا احالة الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة المشكلة بالهيئة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة .

وقد تحدد لنظر الطعن أمام هذه المحكمة جلسة ٢٩ من يوليه سنة ١٩٩٠ وتدوول نظره أمامها بالجلسات على النحو المبين تفصيلا بالمحاضر حيث إستمعت إلى المرافعات وما رأت لزومه من إيضاحات ذوى الشأن ، كما قدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميليا ارتأت فيه الحكم بإختصاص القضاء الإدارى بنظر الطعن فى القرار الصادر بإدراج إسم المرشح لمجلس نقابة المحامين فى قائمة المرشحين وبإعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه فى ضوء ذلك . وبجلسة ٧ من أكتوبر سنة ١٩٩٠ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٩٠ وبتاريخ ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٩٠ ، بعد حجز الطعن للحكم دون أن يكون مصرحا بتقديم مذكرات . أودعت النقابة قلم كتاب المحكمة مذكرة تلتفت عنها هذه المحكمة وقررت المحكمة بجلسة ١٩٩٠/١١/١٨ مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٩٠/١٢/١٦ وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

المحكمة بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة والمداولة .

من حيث إن وقائع المنازعة تتحصل ، حسبما يبين من الأوراق ، وفى أن الطعن أقام بتاريخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٩ الدعوى رقم ٣٥٤٥ لسنة ٤٣ القضائية أمام محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) ضد الأستاذين/ نقيب المحامين وأحمد الخواجة طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر من مجلس نقابة المحامين بجلستها المنعقدة من ٢٥ من فبراير إلى أول مارس سنة ١٩٨٩ بقبول ترشيح الأستاذ أحمد الخواجة لمنصب نقيب المحامين وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار

مع ما يترتب على ذلك من آثار والزام المدعى عليهما بالمصروفات . وأقام المدعى دعواه على أن القرار المطعون فيه بقبول ترشيح الأستاذ أحمد الخواجة لمنصب نقيب المحامين مخالف للقانون وللدستور لأسباب تتحصل فيما يلى : أولا - مخالفة حكم الفقرة الثانية من المادة (١٣٤) من قانون المحاماة المعدلة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ التى تنص على عدم جواز تجديد انتخاب النقيب لأكثر من دورتين متصلتين فى ظل هذا القانون ، إذ كان الأستاذ أحمد الخواجة يشغل منصب النقيب عند صدور قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، ثم أعيد انتخابه نقيبا لدورة ثانية متصلة من ٣ من مايو سنة ١٩٨٥ . ثانيا - أن أضافة عبارة " فى ظل هذا القانون " إلى نص المادة (١٣٤) من قانون المحاماة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ تكشف عن عبث تشريعى إذ أضيفت العبارة المشار إليها خدمة لشخص الأستاذ أحمد الخواجة مما يشكل مخالفة لأمرى النظام الديموقراطى المنصوص عليه بالمادة الأولى من الدستور ، ولحقوق ومبادئ أساسية نص عليها تتحصل فى وجوب التزام المساواة واحترام تكافؤ الفرص . ثالثا - الجمعية العمومية غير العادية للمحامين التى انعقدت بمقر النقابة بتاريخ ١٩ من يناير سنة ١٩٨٩ قررت سحب الثقة من نقيب المحامين ومن أعضاء النقابة مما يترتب عليه زوال صفة النقيب ومجلس النقابة من إدارة شئون النقابة ، وأصبح ذلك من سلطة من اختارتهم تلك الجمعية العمومية حتى إجراء الانتخابات واجتماع مجلس النقابة الذى تسفر عنه . رابعا - لإخلال الأستاذ أحمد الخواجة بالواجبات المفروضة عليه كنقيب للمحامين . وأضاف المدعى بأنه رغم يقينه بوضوح بطلان القرار المطعون فيه بإنه دفع استنادا لحكم المادة (٢٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٦ بعدم دستورية التعديل الوارد بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على نص المادة ١٣٤من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ؛ وبجلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٨٩ حكمت محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات

الأفراد والهيئات) بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وأمرت باحالتها إلى محكمة استئناف القاهرة . وأقامت قضاءها على أنه فى ضوء عبارة المادة ١٣٤ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فإن القرارات التى تصدر عن مجلس النقابة ، وهو يمارس اختصاصه بإعداد قائمة المرشحين لانتخابات المجلس ، سواء برفض إدراج إسم طالب الترشيح بالقائمة أو بإدراج أسبابها ، تختص بنظر الطعن فيها سواء صدرت برفض الإدراج أو بالإدراج لإسم احد من المرشحين محكمة استئناف القاهرة فى الوجه المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة (١٣٤) من قانون المحاماة ، تأسيسا على أن هذه القرارات تتعلق بمرحلة الترشيح وهى مرحلة منفصلة من مراحل العملية الانتخابية وقد اجاز المشرع الطعن فى القرارات المتعلقة بها على استقلال قبل تمام الانتخاب - واستطرد الحكم المطعون فيه بانه يخرج من المقام التفرقة بين القرار السلبى الذى يصدر باستبعاد إدراج إسم طالب الترشيح من قائمة المرشحين ، والقرار الإيجابى بقيد إسمه ، وقصر الاختصاص المقصود لمحكمة استئناف القاهرة على نظر الطعن فى القرار الأول دون الثانى تذرعا بنص المادة (١٧٢) من الدستور التى تقرر لمجلس الدولة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية ذلك أن القرار الصادر من مجلس النقابة فى الحالتين لا تتغير طبيعته وأن اختلف أثره. ويكون إدراج إسم المرشح بقائمة المرشحين أو رفض إدراجه وجهين للقرار الذى يصدر من مجلس النقابة بوصفه إفصاحاً عن إرادته فى شأن مدى توافر استيفاء طالب الترشيح للشروط اللازمة للترشيح - ومن ثم يبقى من الطبيعى أن ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فى القرار عن أى من الوجهين لجهة قضائية واحدة . كما أورد الحكم المطعون فيه أنه لا حاجة فى هذا الشأن بحكم المادة ١٧٢ من الدستور ، ذلك أن قضاء المحكمة الدستورية العليا قد جرى بأن حكم المادة ١٧٢ المشار إليها لا يغل يد المشرع عن إسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهة قضائية

أخرى على سبيل الاستثناء من الأصل المقرر بتلك المادة وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام إعمالا للتفويض المخول للمشرع بمقتضى حكم المادة (١٦٢) من الدستور . ومن الدفع بعدم دستورية العبارة المضافة إلى نص المادة (١٣٤) بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٣ أورد الحكم أن هذا الدفع ينبش عن الدعوى الأصلية بالطعن فى القرار الصادر من مجلس النقابة سواء بإدراج إسم المرشح أو برفض هذا الإدراج مما لا يجوز معه ابدائه إلا أمام المحكمة المختصة بالنزاع موضوعا .

ومن حيث إن الطاعن يقيم طعنه على أن الحكم المطعون فيه صدر مخالفا للقانون لأسباب تتحصل فيما يلى : أولا- أن استناد الحكم المطعون فيه فى قضائه إلى حكم المادة (١٣٤) من قانون المحاماة هو استناد غير صحيح ، ذلك لأن المشرع قد إقتصر فى بيان اختصاص محكمة استئناف القاهرة على حالة واحدة هى حالة من أغفل إدراج إسمه فى قائمة المرشحين استثناء من الاختصاص العام المقرر لمحاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية بالتطبيق لحكم المادة (١٧٢) من الدستور والمادة (١٠) من قانون مجلس الدولة . فلا يجوز سحب الاستثناء المقرر بالمادة (١٣٤) من قانون المحاماة إلى حالة الطعن من الغير فى القرار الصادر بإدراج إسم بقائمة المرشحين . ثانيا : أنه بتطبيق القول بأن إغفال إدراج الإسم وإدراج اسم بقائمة المرشحين وجهان لعملة واحدة على ما أورده الحكم المطعون فيه نهجاعلى ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا فى حكم وحيد لها على ما يقول الطاعن صدر فى الطعن رقم١٨٦٢لسنة ٣١ القضائية عليا فالقول بذلك ينطوى على عنت فى التفسير وارهاق للمنطق نظرا لأن المشرع لم يتناول إلا حالة واحدة بذاتها ، دون غيرها فى المادة (١٣٤) من قانون المحاماة وهى حالة إغفال إدراج الاسم مما يتعين معه القول بأن غير تلك الحالة يكون خاضعا للقواعد العامة المقررة فى شأن الاختصاص الولائى .

ثالثا - أن المشرع لو كان قد قصد شمول اختصاص محكمة استئناف القاهرة لما أعوزه النص على ذلك فإذ لم يفعل فلا يمكن نسبة هذا القصد إليه .

رابعا : أن الرجوع إلى تاريخ المادة ١٣٤ من قانون المحاماة والوقوف عند مفهوم عبارتها يكشفان عن أن المشرع قد عنى بإيراد حكم خص يتيح لمن أغفل بإدراج إسمه بقائمة مرشحى النقابة الفرصة التى تتناسب مع حالته حتى لا تفوته فرصة الانتخاب . والاعتبارات التى يصدر عنها حكم المادة (١٣٤) لا تقوم فى حالة الطعن من الغير على إدراج إسم بقائمة المرشحين . ومؤدى ذلك أن يكون اخضاع الحالتين لحكم واحد ، يتمثل فى اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظرهما ، غير مقبول عقلا لاختلاف المحكمة والغاية فى الحالتين .

خامسا : أن نص المادة (١٣٤) يفتح أمام من أغفل إدراج إسمه طريقين : التظلم إلى مجلس النقابة أو الإلتجاء إلى محكمة الاستئناف مما يقطع باختلاف حالة إغفال إدراج الاسم عن حالة الادراج إذ لا يقبل المنطق أن يتظلم الغير إلى مجلس النقابة عند ادراج اسم مرشح .

سادسا : أن قضاء المحكمة الإدارية العليا لم يتواتر على اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر الطعن فى القرار الصادر بإدراج اسم بقائمة المرشحين لمجلس نقابة المحامين فلم يصدر عن تلك المحكمة إلا حكم واحد هو الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ القضائية القاضى بالاحالة إلى محكمة استئناف القاهرة ولم تصدر بعد تلك المحكمة الأخيرة الحكم فى المنازعة التى احيلت إليها .

سابعا : أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه مفترضا أن مجلس نقابة المحامين قائم ويباشر اختصاصاته ومنها إعداد قائمة المرشحين ، فى حين أن ذات المحكمة قد سبق لها أن أصدرت بجلسة ٢٩ من ابريل سنة ١٩٨٩ الحكم فى الدعوى رقم ٢٩٢٤ لسنة ٤٣ القضائية بايقاف تنفيذ القرار فتح باب الترشيح الصادر من ذات مجلس النقابة تأسيسا على زوال ولايته وبالتالى صفته فى إصدار القرار بعد أن سحبت منه الثقة بقرار من الجمعية العمومية للمحامين بتاريخ ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٩ . وعلى ذلك فلا

يكون ثمة محل ، بصدد المنازعة الماثلة للقول بوجود قرار صادر من جهة مختصة باصداره يمكن أن يثور الخلاف حول الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن فيه ، كما أوضح الطاعن فى مرافعته أمام هذه المحكمة بجلسة ٧ من اكتوبر سنة ١٩٩٠ وبمذكرته المقدمة بتلك الجلسة أن المنازعة التى صدر بشأنها حكم المحكمة الإدارية العليا (فى الطعن رقم ١٨٦٢ لسنة ٣١ قضائية عليا) وهو الحكم الذى استند إليه الحكم المطعون فيه بالطعن الماثل تختلف عن المنازعة الماثلة فى أمرين :

أولهما : أن حكم المحكمة الإدارية العليا المشار إليه أقام قضاءه فى خصوصية طعن على قرار صادر من مجلس نقابة صحيح ، فى حين أن الماثلة تتعلق بقرار غير صحيح سبق أن حكمت محكمة القضاء الإدارى ببطلانه فى الدعوى رقم ٢٩٢٤ لسنة ٤٣ القضائية وتأيد الحكم بقضاء المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٣٥ القضائية . ومتى كان البطلان قد شمل كافة الترشيحات فيكون منها قرار ترشيح الأستاذ أحمد الخواجة لمنصب النقيب

وثانيهما : أن استناد حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٨٦٢ لسنة ٣١ القضائية إلى نص المادة ١٣٤ من قانون المحاماة هو استناد غير صحيح لأن المادة المشار إليها خاصة بعضوية مجلس النقابة أما إجراءات انتخاب فيحكمها نص المادة (١٣٢) من قانون المحاماة وبما ورد من تنظيم باللائحة الداخلية للنقابة ، وأنه ولئن كان النقيب بعد انتخابه للمنصب يرأس مجلس النقابة فإن ذلك لا يعنى خضوع النقيب فى انتخابه لحكم المادة (١٣٤) من قانون المحاماة التى تنظم إجراءات انتخاب أعضاء مجلس النقابة . يؤكد ذلك ما ورد بالفقرة قبل الأخيرة من المادة ١٣١ من قانون المحاماة التى تنص على أنه « لا يجوز الجمع بين الترشيح لمركز النقيب وعضوية مجلس النقابة »

ومن حيث إن دفاع المطعون ضدهما يتحصل فيما يلى :

أولا : أن احالة الطعن الماثل إلى هذه المحكمة لم تقترن بأسباب تكشف عن المبدأ

القانونى المطلوب العدول عنه ، وعلى ذلك فلا يكون مطروحا عليها وحسب أمر العدول عن المبدا الذى قررته المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ القضائية عليا بشأن عدم اختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الطعن فى القرار الصادر بادراج اسم المرشح لمنصب النقيب أو لعضوية مجلس النقابة فى قائمة المرشحين واختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظره وإنما يكون ايضا مطروحا على هذه المحكمة الفصل فى مبادئ قانونية أخرى سبق تقريرها وتتعلق على سبيل المثال بالتكييف القانونى للقرار الصادر باعداد قوائم المرشحين ، وبرفض الدفع بعدم دستورية المادة (١٣٤) من قانون المحاماة بحسبان الدفع مشتق من الدعوى الأصلية وبتحديد الآثار القانونية على اعلان نتائج الانتخابات وعلى الطعن فى هذه النتائج أمام محكمة النقض ثانيا : أن إتباع النهج الصحيح فى تفسير عبارة المادة ١٣٤ من قانون المحاماة يؤدى إلى القول بأن المعانى المقصودة أصالة من سياق النص أهمها تحديد المحكمة المختصة بنظر الطعن فى قوائم المرشحين وتحديد ميعاد الطعن وكيفية الفصل فيه . ولا يكون النص على تقرير حق الطعن لمن أغفل ادراج اسمه مقصود أصالة لأنه يدخل فى عموم مفهوم حق التقاضى المقرر للكافة بنص الدستور ، وما كان ذكر المشرع له فى النص إلا على سبيل التبع للتوصل إلى تلك المعانى المقصودة من السياق وعلى ذلك فلا يجوز أخذا بتفسير حرفى للألفاظ التى صيغ بها السياق التقييد من عمومية دلالة عبارة النص وهى دلالة تفيد الاطلاق كما أن تفسير النص يجب أن يشمل معانيه المستفادة من الدلالة والفحوى . فيكون تقرير حق التظلم أو الطعن لمن أغفل ادراج اسمه فى قوائم المرشحين هو دلالة منطوق ، أما تقرير حق التظلم أو الطعن فى ادراج اسم احد المرشحين فهو دلالة مفهوم الموافقة وهى دلالة اللفظ على حكم المنطوق السكوت عنه لاشتراكها فى علة الحكم ، وهذا المعنى من التفسير يتفق مع الطبيعة العينية للقرار عند تحديد الاختصاص بنظر الطعن عليه . كما وأن هذا

التفسير يكشف عن وجه المصلحة التى رعاها المشرع بتقريره اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر الطعون فى قوائم المرشحين وتتمثل فى توحيد جهة القضاء التى تنظر الطعون الانتخابية الخاصة بنقابة المحامين ، إذ الحكم الذى يصدر من محكمة الاستئناف خاضعا لرقابة محكمة النقض التى تجمع بين هذا الاختصاص واختصاصها المبتدأ بنظر الطعون على نتائج الانتخابات إعمالا لحكم المادة ١٣٥ مكررا من قانون المحاماة. ومن ناحية أخرى فأن القول بغير هذا التفسير يؤدى إلى وجود مفارقات يتنزه عنها المشرع القول باستغلاق الطعن أمام من أغفل ادراج اسمه بفوات عشرة أيام فى حين يظل ميعاد الطعن على الاسماء التى ادرجت بقوائم المرشحين قائما لمدة ستين يوما أى إلى ما بعد انقضاء الموعد المقرر لإجراء الانتخابات وهو أربعون يوما بعد فتح باب الترشيح . ولو كان المشرع قد أراد تجزئة الاختصاص بين محكمتى الاستئناف والقضاء الإدارى لما أعوزه النص على سريان مواعيد وإجراءات الطعن المقررة بالمادة ١٣٤ من قانون المحاماة على الطعون التى تقام أمام محكمة القضاء الإدارى . وقد قام حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ القضائية على تفسير صحيح لأحكام قانون المحاماة ومنها حكم المادة (١٣٤) فأورد أن مفادها إسباغ الاختصاص العام الشامل لمحكمتى النقض والاستئناف بنظر الطعون التى حددها القانون فيما يصدر عن أجهزة النقابة ولجانها ومجالسها من قرارات يجوز الطعن فيها. ولا يستوى فى ظل هذا التفسير الصحيح لأحكام القانون القول بأن الاختصاص المقرر لمحكمة الاستئناف بالمادة ١٣٤ من قانون المحاماة هو استثناء من أصل . كما وأنه ليس فى اسباغ هذه الولاية للقضاء المدنى ما يتنافى مع الأصل الدستورى المقرر للولاية العامة لمحاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية على نحو ما تضمنه نص الماد ١٧٢ من الدستور . ذلك أن قضاء المحكمة الدستورية العليا مفاده تأكيد سلطة المشرع فى اسناد ولاية الفصل فى بعض المنازعات الإدارية

إلى جهات أو هيئات قضائية غير محاكم مجلس الدولة متى اقتضى ذلك الصالح العام استنادا إلى التفويض المقرر للمشرع بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصها . وأنه إن كان ثمة شبهة تحيط بدستورية نصوص قانون المحاماة المقررة لولاية القضاء المدنى فى هذا الشأن فيكون ولا تثريب على هذه المحكمة إن هى ارتأت وقف الدعوى واحالت الطعن بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية العليا . وأورد الدفاع أن طبيعة الاختصاص المقرر للقضاء المدنى فى هذا الصدد باعتباره اختصاصا خاصا يقيد الاختصاص العام المقرر لمحاكم مجلس الدولة ، كما وأن اسباغ الاختصاص لجهة القضاء المدنى يجد أساسه فى الجذور التاريخية لتنظيم مهنة المحاماة بدءا من أول لائحة للمحاماة صدرت عن محكمة استئناف القاهرة سنة ١٨٨٣ مما انتج روابط القضائين العادى الجالس والواقف (المحاماة) جعلت من الأول رقيبا على القرارات الصادرة فى شئون المحاماة طبقا للقوانين المتعاقبة بتنظيم مهنة المحاماة . وبالاضافة إلى ما سبق فإن الأخذ بغير هذا النظر يؤدى أيضا إلى عدم اختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعة ذلك أنه إذا كان المشرع قد اقتصر بتنظيم حق الطعن لمن لم يدرج اسمه بالقوائم فإنه يكون بذلك قد حصن تلك القوائم من أية طعون أخرى تأسيسا على أنه ليس لمجلس النقابة أى دور فى ادراج اسماء طالبى الترشيح ولا يعدو اعداده لتلك القوائم أن يكون عملا ماديا ، ويكون الأمر مرده فى النهاية إلى إرادة الناخبين من أعضاء الجمعية العمومية وخاضعا للطعن على قرارات الجمعية العمومية وعلى نتيجة الانتخاب أمام محكمة النقض استنادا لحكم المادة ١٣٥ مكررا من قانون المحاماة . كما أنه ليس صحيحا القول بأن حكم المادة ١٣٤ من قانون المحاماة يقتصر على تنظيم الترشيح لعضوية مجلس النقابة فلا يتعدى إلى تنظيم أمر الترشيح لمنصب النقيب فهذا القول يقوم على تفسير يقف عند حرفية اللفظ دون أن يتغلغل إلى فحوى النص ومعناه ويغفل أحكام سائر نصوص قانون المحاماة ومنها

المواد ١٣١ و١٣٦ و١٣٧و١٣٩و١٤١ ومفادها القطع بعضوية النقيب فى مجلس النقابة. ومن ناحية أخرى يؤكد الدفاع أن استمرار الطاعن فى المنازعة الماثلة بعد تمام الانتخاب لمنصب النقيب يكشف عن نيته الحقيقية من ورائها بأنها بطلب إلغاء أو بطلان انتخاب الأستاذ أحمد الخواجة نقيبا للمحامين إذ لن يجدى الطاعن صدور حكم بوقف تنفيذ أو إلغاء القرار الصادر من مجلس النقابة بقبول ترشيح الأستاذ أحمد الخواجة لمنصب نقيب المحامين طالما لم يلغ قرار الجمعية العمومية بانتخابه فلا يكون الطعن بهذه المثابة مما ينعقد الاختصاص بنظره لمحاكم مجلس الدولة ويتعين احالته إلى محكمة النقض لتجرى عليه شئونها اعمالا لأصل من الأصول المقررة فى المرافعات ويقضى باختصاص قاضى الموضوع بالدفوع حتى لا تنقطع أوصال المنازعة الواحدة. وفى واقع الحال فإن بطلان انتخاب النقيب ومجلس النقابة مطروح على محكمة النقض بالطعون أرقام ٣٦٨ و ٤٠٥ و ٤٠٦ لسنة ٥٩ القضائية . وفضلا عما تقدم جميعه فإن القضاء الإدارى لا يكون باعتباره قضاء مستعجلا مختصا بنظر طلب وقف تنفيذ قرار تم تنفيذه فعلا . وطلب المطعون ضدهما الحكم أصليا بتأييد المبدأ الذى قضت به المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ القضائية ورفض الطعن ، وإحتياطيا بتأييد الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة ولائيا محمولا على أحد الأسباب الآتية :

١ - أن التكييف الصحيح لطلب الطاعن هو اعتباره طعنا ببطلان انتخاب النقيب تختص به محكمة النقض ٢ - أن محكمة النقض تختص كذلك بنظر هذا الطلب باعتباره قاضى الموضوع ، وقاضى الموضوع هو قاضى الدفوع باعتبار أن الطعن ببطلان انتخاب النقيب يشمل الدفع بعدم استيفائه شروط الترشيح . ٣ - أن مجلس الدولة لا يختص بالطعن على ادراج اسم مرشح فى القائمة باعتباره عملا ماديا وليس قرارا إداريا . وفى جميع الأحوال بإحالة الطعن إلى محكمة النقض لتجرى شئونها فيه

وللارتباط بينه وبين الطعون أرقام ٣٦٨ و ٤٠٥ و ٤٠٦ لسنة ٥٩ القضائية . ومن باب الاحتياط الكلى بعدم الاختصاص بالطلب الماثل باعتباره فى تكييف الطاعن طلبا بوقف تنفيذ قرار تم تنفيذه فعلا ولأن تكييف الطلب فى مثل هذه الحالة يكون بإلغاء لما تم تنفيذه فعلا أى الغاء للقرار ذاته ولا يكون ذلك إلا بحكم قطعى فى موضوع النزاع يتعين أن يتم تحضيره بمعرفة هيئة مفوض الدولة .

ومن حيث إنه إذا كانت المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة تنص على أنه «إذا تبين لاحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر احد الطعون أنه صدرت منها أو من احدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا تعين عليها احالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من احد عشر مستشارا برئاسه رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه ..» فإنه متى أحيل الطعن إلى هذه المحكمة بالتطبيق لحكم الماد ٥٤ مكررا المشار إليها فإن منازعة الطعن برمتها تكون معروضة عليها ولا يكون ثمة حائل بين هذه المحكمة الفصل فى الطعن بكامل أشطاره متى ارتأت ذلك شريطة أن يكون صالحا للفصل فيه ومهيأ للحكم ، حيث تحسم النزاع وتقول فى موضوع الطعن كلمة الحق والقانون . كما يكون لهذه المحكمة أن تقتصر فى حكمها على البت فى المسألة القانونية التى تكشف أوراق الدعوى والطعن أنها كانت محلا لتناقض الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا أو فصلت فيها أحكام سابقة على نحو معين ، ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المختصة لتفصل فى موضوع الطعن على هدى ما أصدرته من قضاء المسألة القانونية التى تقول فيه كلمتها. (الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ القانونية بالهيئة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة بجلسة ٣ من يونيه سنة ١٩٩٠فى الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ القضائية عليا).

ومن حيث إنه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٨٩ وسائر الأوراق المقدمة بالدعوى التى فصل فيها وعلى تقرير الطعن وسائر المذكرات المقدمة والايضاحات المبداه أمام الدائرتين الأولى والثانية بالمحكمة الإدارية العليا أثناء نظرهما الطعن فإن المحكمة تستظهر أن الغاية من قرار الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا باحالة الطعن الماثل إليها هو تحديد جهة الاختصاص بنظر الطعن فى ادراج اسم بقائمة المرشحين لمنصب نقيب المحامين ويكون لا تثريب على هذه المحكمة إن هى اقتصرت فى قضائها على التصدى لهذا الأمر بالقول الفصل فيه اعمالا لصحيح حكم القانون دون التطرق بالفصل فى موضوع المنازعة برمتها طالما لم تر استعمالا للترخص الذى تجرى تقديره مقتضى لذلك .

ومن حيث إنه باستعراض قضاء مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فى شأن الأمر المعروض على هذه المحكمة يبين أن محكمة القضاء الإدارى كان قد سبق لها قضاء (الحكم الصادر بجلسة ١٦ ابريل سنة ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٥٢٥ لسنة ٣٩ القضائية المقامة من الأستاذ أحمد خال ضد الأستاذ أحمد الخواجة) مفاده أن ما تقضى به المادة (١٣٤) من قانون المحاماة من اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر طعون من اغفل ادراج اسمائهم فى كشوف المرشحين يقتصر على الحالة المنصوص عليها صراحة بالمادة ١٣٤ من قانون المحاماة أى حالة الطعن فى القرارات السلبية باغفال ادراج الاسم بقوائم المرشحين ويكون القول بعدم اختصاص القضاء الإدارى بنظر الطعون فى القرارات بادراج اسم بقائمة اللمرشحين مردودا على بأن حكم المادة ١٣٤ المشار إليها جاء على خلاف الأصل العام إذ يعهد بولاية الطعن فى قرار صادر من شخص من أشخاص القانون العام إلى القضاء العادى ومن ثم يتعين أن يقتصر تطبيقه على النطاق الذى ورد بشأنه فلا يمتد الحكم ليشمل الطعن فى القرارات الإيجابية بادراج اسماء مرشحين معينين فى كشوف الانتخابات فمثل هذه

القرارات القابلة للانفصال عن العملية الانتخابية تظل خاضعة للولاية العامة لمجلس الدولة بحسبان أن نقابة المحامين من أشخاص القانون العام وتتعلق هذه القرارات بإدارتها وتمس تكوينها وذاتيتها كشخص عام ، بينما ذهب قضاء المحكمة الإدارية العليا بدءا بالحكم الصادر بجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٨٥(فى الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٣١ القضائية وهو الحكم الصادر فى الطعن على حكم محكمة القضاء الإدارى المشار إليه) ثم بالحكم الصادر بجلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٨٦ (فى الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ القضائية) إلى أنه باستعراض حكم المادتين ١٣٤ و ١٣٥مكرر من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ والمعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ وسائر نصوص القانون المشار إليه وأحكامه يبين أن المشرع أولى محكمة النقض ومحكمة استئناف القاهرة اختصاصا عاما وشاملا بنظر الطعون التى حددها فيما يصدر من أجهزة نقابة المحامين ولجانها ومجالسها من قرارات يجوز الطعن فيها مثل القرارات الصادرة من لجنة قيد المحامين بالجدول العام والجداول المختلفة وقرارات اسقاط عضوية مجلس النقابة وقرارات نقل اسماء المحامين إلى جدول غير المشتغلين وقرارات محو اسماء المحامين من الجدول والقرارات التأديبية الصادرة ضد المحامين ، واغفال ادراج اسم احد المرشحين لعضوية مجلس النقابة فى قائمة المرشحين والقرارات الصادرة من الجمعية العمومية للنقابة والطعن فى تشكيل مجلس النقابة واستطرد الحكمان المشار إليهما بأنه بناء على ما تقدم فإنه يتعين القول بأن القرارات التى تصدر من مجلس النقابة وهو يمارس اختصاصه باعداد قائمة المرشحين لانتخابات المجلس وفقا لحكم المادة ١٣٤ من قانون المحاماة سواء برفض ادراج اسم طالب الترشيح بالقائمة أو بادراجه تختص بنظر الطعون فيها محكمة استئناف القاهرة على الوجه المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة المشار إليها باعتبار أن هذه القرارات تتعلق بمرحلة الترشيح وهى مرحلة منفصلة من مراحل

العملية الانتخابية وقد أجاز المشرع الطعن فى القرارات المتعلقة بها على استقلال قبل تمام الانتخاب ومن ثم فلا تسوغ التفرقة بين القرار السلبى الذى يصدر باستبعاد ادراج اسم طالب الترشيح من قائمة المرشحين والقرار الإيجابى بقيد اسمه وقصر الاختصاص المعقود لمحكمة استئناف القاهرة على نظر الطعن فى القرار الأول دون الثانى تذرعا بنص المادة (١٧٢) من الدستور التى قررت لمجلس الدولة الولاية العامة على المنازعات الإدارية ذلك أن القرار الصادر من مجلس النقابة وهو يباشر مهمته فى كلتا الحالتين لا تتغير طبيعته وأن تغير محله فقبول ادراج اسم فى القائمة أو رفضه هما وجهان للقرار الذى يصدر من مجلس النقابة بوصفه افصاحا عن إرادته فى شأن مدى استيفاء طالب شروط الترشيح لمجلس النقابة ومن ثم كان من الطبيعى أن ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فى القرار على أى من الوجهين لجهة قضائية واحدة .

ومن حيث إن المادة (٥٦) من الدستور تنص على أن « إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديموقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية وفى رفع مستوى الكفاية ودعم السلوك الاشتراكى بين أعضائها وحماية أموالها وهى ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية ، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لأعضائها » وقد ذهب قضاء المحكمة الدستورية العليا إلى أن مؤدى هذا النص الذى أورده الدستور فى باب (الحريات والحقوق والواجبات العامة) أن المشرع الدستورى لم يقف عن حد ما كان مقررا فى الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية الاعتبارية (المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٤١ من دستور سنة ١٩٦٤) بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ الديموقراطية النقابية فأوجب أن يقوم تكوين النقابات والاتحادات على أساس ديموقراطى ويكون المشرع الدستورى بذلك قد عنى بتأكيد مبدأ الحرية النقابية

بمفهومها الديموقراطى الذى يقضى ، ومن بين ما يقضى به أن يكون لأعضاء النقابة الحق فى أن يختاروا بأنفسهم وفى حرية قيادتهم النقابية التى تعبر عن إرادتهم وتنوب عنهم الأمر الذى يستتبع عدم جواز إهدار هذا الحق بحظره أو تعطيله (الحكم الصادر بجلسة ١١ من يونيه سنة ١٩٨٣ فى القضية رقم ٤٧ لسنة ٣ القضائية). كما سبق لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى أن تعرض للتكييف القانونى لنقابات المهن فقضى بأنها تعتبر من أشخاص القانون العام ذلك لأنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص فانشاؤها يتم بقانون أو بمرسوم أو بأداة تشريعية أخرى وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام فهى تستهدف اساسا كفالة حسن سير واداء الخدمات التى يقوم بها اعضاؤها للمواطنين ورعاية حقوق هؤلاء الأعضاء فى أداء مهمتهم وتنظيمها فاشتراك الأعضاء فى نقابتهم أمر حتمى ولها على أعضائها سلطة تأديبية ولهؤلاء الأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم ولا يجوز لغيرهم مزاولتها ويترتب على ذلك أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية مما يجوز الطعن فيها بدعاوى الإلغاء أمام القضاء الإدارى . كما ذهب هذا القضاء إلى أن " قانون نقابة المحامين (والمقصود هو القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤) قد أضفى على النقابة وهيئاتها ومنها القيد نوعا من السلطة العامة وخولها حقوقا من نوع ما تختص به الهيئات الإدارية العامة مما يترتب عليه اعتبار قراراتها إدارية قابلة للطعن فيها أمام محكمة القضاء الإدارى " (الحكم الصادر بجلسة ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ فى الدعوى رقم ٣٩٢ لسنة ٢القضائية) وقد استقر هذا الاتجاه القضائى بالحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٥٨ (فى الطعن رقم ٦٠٨ لسنة ٣ القضائية عليا) الذى أورد أن "تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة وهى مرافق عامة مما يدخل فى صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة ، فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيبا من السلطة العامة يستعينون به على

تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها فى الاشراف والرقابة تحقيقا للصالح العام ، فإن ذلك لا يغير من التكييف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامة . وأنه ولئن كان قضاء مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى المشار إليه قد صدر فى ظل أحكام الدساتير السابقة فإن التكييف القانونى للنقابات المهنية ومنها نقابة المحامين على ما انتهت إليه تلك الأحكام يظل صحيحا قانونا فى ظل العمل بأحكام الدستور الحالى . ذلك أن الحكم الدستورى الذى ورد بالمادة ٥٦من الدستور المشار إليها على قيام تلك النقابات على أساس ديموقراطى أى على أساس من الإرادة الشعبية الحرة والتعبير الطليق عن تلك الإراد من أعضائها دون سيطرة من السلطة الإدارية السيادية فإنه يستتبع ذلك بحكم اللزوم الدستورى انحسار الرقابة والاشراف الذى يجوز قانونا أن تمارسه سلطات الدولة على هذه النقابات إلى الحد وبالقدر الذى لا يتعارض مع الأساس الديموقراطى الذى يجب أن يقوم عليه الكيان النقابى كأصل دستورى ، ولكن ذلك بذاته ليس من شأنه على الاطلاق المساس بحقيقة التكييف القانونى للنقابة باعتبارها من أشخاص القانون العام التى تقوم بإدارة وتسيير مرفق من المرافق العامة يتمثل موضوعيا فى خدمات المهنة التى يقدمها أعضاء النقابة بانتظام واضطراد للمواطنين فى إطار التنظيم القانونى لممارسة المهنة وتحت اشراف هذه النقابة سواء لرعاية صالح المهنة وحسن أداء أعضائها لرسالتهم أو رعاية الصالح العام للمواطنين ، وبالترتيب على ما سبق فإن ما يصدر من أجهزة النقابة فى إطار ممارستها حقوق وواجبات السلطة العامة القائمة على إدارة المرفق وتسييره ومنها تلك التى تتعلق بشئون الأعضاء فى ممارستهم لحقوقهم وواجباتهم المحددة بالقانون فى المساهمة فى إدارة شئون النقابة على أساس ديموقراطى يكون بلا خلاف من قبيل القرارات الإدارية.

ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى بأنه إذا كانت المادة (١٧٢) من الدستور تنص على أن « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى» فإنه اعمالا لحكم هذا النص الدستورى فقد نصت المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية : (أولا)........(خامسا) الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية ..... (رابع عشر) سائر المنازعات الإدارية» فمقتضى ذلك أن مجلس الدولة أضحى بما عقد له من اختصاصات بموجب الدستور والقانون المنفذ له صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية وقاضيها الطبيعى بحث لا يسوغ أن تنأى منازعة إدارية عن اختصاصه إلا بنص خاص فى الدستور أو فى القانون الذى يصدر وفقا للدستور ويحسبان أن القرارات الإدارية التى ورد النص عليها صراحة فى الماد (١٠) سالفة الذكر إنما وردت على سبيل المثال واعتبرت قرارات إدارية بنص القانون دون أن يعنى ذلك خروج غيرها من القرارات الإدارية عن اختصاص مجلس الدولة وإلا إنطوى ذلك على مخالفة دستورية فضلا عن مخالفة القانون .(الحكم الصادر بجلسة ٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٢٥٨ لسنة ٢٦ القضائية عليا).

ومن حيث إن المحكمة الدستورية العليا قضت بأن من سلطة المشرع إسناد ولاية الفصل فى بعض المنازعات الإدارية التى تدخل أصلا فى اختصاص مجلس الدولة طبقا لنص المادة (١٧٢) من الدستور إلى جهات أو هيئات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح القومى العام وذلك اعمالا للاختصاص التشريعى المخول للمشرع العادى بالمادة (١٦٧) من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها بمقتضى القانون .(الحكم الصادر بجلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٨٢ فى القضية رقم ١٠ لسنة ١ القضائية دستورية) كما قضت بأن المادة ١٧٢ من الدستور حين نصت على أن مجلس

الدولة هيئة قضائية مستقلة تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية فقد أفادت تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون هو قاض القانون العام بالنسبة لهذه الدعاوى والمنازعات وأن اختصاصه لم يعد مقيداً بمسائل محددة على سبيل الحصر ، غير أن هذا النص لا يعنى غل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام واعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها .(الحكم الصادر بجلسة ١٦ من يونيه سنة ١٩٨٤ فى القضية رقم ٥٥ لسنة ٥ القضائية دستورية)

ومن حيث إنه بناء على ذلك فإنه حيث لا يرد النص على اختصاص جهة قضائية أخرى غير محاكم مجلس الدولة بنظر منازعة متعلقة بقرار صادر من تشكيلات النقابات المهنية فى مجال إدارة وتسيير أمورها المتعلقة بالمرفق العام الذى تقوم عليه انطوى الاختصاص بنظرها دون جدال تحت الولاية العامة المقررة بالدستور والقانون لمحاكم مجلس الدولة بحسبانها القاضى الطبيعى لنظرها .

ومن حيث إنه باستعراض أحكام قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ والمعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ يبين أن المشرع أناط بجهات القضاء المدنى سواء محكمة النقض أو محكمة استئناف القاهرة الفصل فى منازعات نص عليها ومن ذلك ما ورد بالمادة ١٣٤ من القانون المذكور .

ومن حيث إنه باستعراض أحكام قوانين المحاماة المتعاقبة يبين أن تلك القوانين وهى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية الذى تضمن انشاء نقابة المحامين والقوانين أرقام ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ بشأن المحاماة أمام المحاكم الأهلية و٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الوطنية وقرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم والقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماة قد خلت من تحديد لاختصاص جهة قضائية بعينها بممارسة الرقابة القضائية على مباشرة مجلس نقابة المحامين لاختصاصه فى اعداد قائمة المرشحين إلى أن صدر القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون المحاماة حيث نص فى المادة ١٣٤ على أن « يكون الترشيح لعضوية المجلس بطلب يقدم من المرشح إلى مجلس النقابة فى الميعاد الذى يحدده لقبول طلبات الترشيح على أن يكون قبل الموعد المحدد لإجراء الانتخابات بأربعين يوما على الأقل ويعد مجلس النقابة قائمة المرشحين خلال عشرة أيام على الأكثر من قفل باب الترشيح وتعلن على المحامين فى النقابات الفرعية ولمن اغفل ادراج اسمه بها أن يتظلم إلى مجلس النقابة أو أن يطعن فى قراره أمام محكمة استئناف القاهرة خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين ويفصل فى الطعن على وجه السرعة ».

ومن حيث إن المسألة القانونية المعروضة على هذه المحكمة ذات شقين : أولهما-يتعلق بتفسير حكم المادة ١٣٤من قانون المحاماة المشار إليها وعما إذا كان الاختصاص المقرر بها لمحكمة إستئناف القاهرة يشمل الطعون فى القرار الصادر من مجلس النقابة بادراج اسم معين بقائمة المرشحين - وثانيهما - فى حالة شمول الاختصاص المقرر لمحكمة الاستئناف للحالة المشار إليها عما إذا كان حكم تلك المادة يسرى على الطعون بشأن ادراج اسم مرشح لمنصب نقيب المحامين ٠

ومن حيث إنه عن الأمر الأول فإنه من المستقر عليه فى قضاء مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى أنه لكى يعتبر التصرف قرارا إداريا فإنه يجب أن يصدر من سلطة عامة أو من جهة تمارس هذه السلطة بمقتضى حكم القانون بحسبان أن القرار الإدارى بأحكامه المعروفة إنما هو من وسائل السلطة العامة. وفى واقعة المنازعة المعروضة فإن مجلس النقابة فى ممارسته لاختصاصه باعداد قوائم المرشحين بادراج اسماء

المتقدمين للترشيح بهذه القوائم بما يتطلبه هذا الاختصاص من اعمال أحكام قانون المحاماة بشأن التحقيق من مدى توافر الشروط المتطلبة فى المرشحين إنما يمارس سلطة عامة . ويكون القرار الذى يصدره فى هذا الشأن قرارا إداريا باعتباره افصاحا عن إرادة مجلس النقابة الملزمة بما له من سلطة بمقتضى القانون وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين هو مركز المرشح . والقرار الذى يتخذه مجلس النقابة بادراج اسم مرشح بقائمة المرشحين يعتبر قرارا إداريا إيجابيا . كما يكون القرار باغفال ادراج اسم مرشح بتلك القائمة فى حكم القرارات الإدارية أى قرارا إداريا سلبيا على نحو ما جرى به تعبير المشرع فى عجز المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة التى تجرى عبارتها بما يأتى « ويعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح » وعلى ذلك فإن عدم ادراج مجلس النقابة وهو بصدد ممارسة اختصاصه باعداد قوائم المرشحين لاسم مرشح بتلك القوائم أيا كان أساس عدم الادراج يعتبر هو الآخر قرارا إداريا يجب ألا ينأى باعتباره كذلك شأنه شأن القرار الايجابى باعداد قوائم المرشحين عن رقابة المشروعية التى يسلطها القضاء اعمالا لحكم الدستور والقانون .

ومن حيث إن عبارة المادة ١٣٤ من قانون المحاماة تجرى بأن « ويعد مجلس النقابة قائمة المرشحين .... ولمن اغفل ادراج اسمه بها أن يتظلم إلى مجلس النقابة أو يطعن فى قراره أمام محكمة استئناف القاهرة خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين ويفصل فى الطعن على وجه السرعة» ومن حيث إنه يبين من ذلك أن المشرع قد نظم لاعتبارات قدرها وارتأى أنها تحقق الصالح العام طريق الطعن فى القرارات السلبية التى ينسب صدورها إلى مجلس النقابة وهو بصدد اعداد قوائم المرشحين والتى تعتبر فى حكم القرار الإدارى حسب مفاد حكم الفقرة الأخيرة من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة بأن أناط مباشرة هذه الرقابة القضائية لمحكمة استئناف

القاهرة ، ومن ثم فإنه يكون المشرع بذلك قد أقام طريق طعن خاص بشأن منازعة معينة هى فى حقيقة تكييفها القانونى منازعة متعلقة بقرار إدارى ونظم هذا الطريق بأن حدد المحكمة المختصة بنظره وهى محكمة استئناف القاهرة ومواعيد الطعن بأنها عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين وحرص على التوجيه بأن يتم الفصل فى الطعن على وجه الاستعجال ويتأبى على منطق التفسير السوى ، والأمر بعد يتصل بتنظيم الاختصاص الولائى لكل من جهتى القضاء الإدارى والقضاء المدنى الذى يقوم على مراعاة المصلحة العامة فى أوضح صورها وأجلى معانيها أن يكون المشرع قد ذهب عمدا أو سهوا إلى المغايرة فى شأن تنظيمه لجهة القضاء المختصة بنظر القرارات الصادرة من مجلس النقابة وهو بصدد ممارسة اختصاصه باعداد قوائم المرشحين بين قرار إيجابى يكون النعى عليه أمام محاكم مجلس الدولة طبقا للقواعد العامة المحددة لولاية تلك المحاكم على نحو ما سبق بيانه وبين قرار سلبى بالامتناع عن ادراج اسم طالب الترشيح هو فى حقيقة الأمر فى حكم القرار الإدارى على ما جرى به تعريف المشرع له بعجز المادة(١٠) من قانون مجلس الدولة والذى يكون الاختصاص بنظره لمحكمة استئناف القاهرة ، فالاختصاص الذى يمارسه مجلس النقابة فى كلتا الحالتين هو اختصاص واحد أساسه ما أسبغ عليه من سلطة عامة باعداد قوائم المرشحين ، ويكون حرص المشرع على إيراد تنظيم لحالة الطعن فى القرار السلبى بالامتناع مرده إلى أن هذه الخصوصية قد تكون محل خلاف فى التفسير فى حالة السكوت عنها وعدم معالجتها بنص صريح قاطع ، كما يكون بتنظيم المشرع لهذه الحالة كاشفا عن نيته فى اناطة الاختصاص بإجراء الرقابة القضائية على ما يصدر من مجلس النقابة من قرارات أو ما فى حكمها بشأن اعداد كشف المرشحين لمجلس النقابة لمحكمة إستئناف القاهرة ، فالقرار الذى يصدر من مجلس النقابة فى هذا الشأن سواء كان بالادراج أو بعدم الادراج أى سواء كان إيجابيا أو سلبيا بشأن

الادراج لاسم طالب الترشيح فى الكشف هو من طبيعة قانونية واحدة بحسبانه فى كلتا الحالتين افصاحا عن إرادته فى صلاحية المتقدم للترشيح بعد فحص مدى استيفاء طالب الترشيح لشروط الترشيح على النحو المقرر بقانون المحاماة ويتأكد هذا النظر بما تكشف عنه عبارة المادة ١٣٤ من قانون المحاماة المشار إليها من حرص المشرع وقد اعتبر مرحلة الترشيح مرحلة مستقلة من مراحل العملية الانتخابية على تحديد ميعاد تلقى طلبات الترشيح قبل الموعد المحدد لإجراء الانتخاب بأربعين يوما على الأقل وميعاد اعداد قائمة المرشحين واعلانها خلال عشرة أيام على الأكثر من قفل باب الترشيح واجازة الطعن فى القرار باعداد القائمة أمام محكمة الاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين مع النص على أن تفصل فيه هذه المحكمة على وجه السرعة بحيث يتيسر حسم أية منازعات قد تتعلق باعداد قوائم المرشحين قبل إجراء عملية الانتخاب ذاتها الأمر الذى يحقق الضمان والاطمئنان للمرشحين ولأعضاء النقابة عموماً ، فلا يكون إدارة شئونها وهى بعد تقوم على مرفق عام على ما سبق بيانه محل شك أو ريبه من شأنها الاخلال بحسن سير المرفق وانتظامه وكل ذلك مما لا يحققه القول بجواز الطعن على القرار الصادر من مجلس النقابة بادراج اسم مرشح بقائمة المرشحين أمام محاكم مجلس الدولة وفق الإجراءات وفى المواعيد المحددة بقانون مجلس الدولة لنظر دعاوى الإلغاء .

ومن حيث إنه بالاضافة إلى ما سبق فإنه لا شك أن الطعن بعدم شرعية ادراج اسم احد المرشحين بمجلس النقابة إنما هو طعن فى الأساس الذى يتعدد بمقتضاه اطار المنافسة الانتخابية لمنصب عضوية هذا المجلس وإذا ما تم الانتخاب سواء كان مطابقا للقانون أو ينطوى على مخالفة لأحكامه - وحيث أنه قد قصر قانون المحاماة على ما سلف البيان الاختصاص بنظر الطعون فى نتيجة الانتخاب لمجلس النقابة والنقيب على محكمة النقض طبقا لأحكام المادة ١٣٧ مكررا من هذا القانون - فإن هذا الطعن فى

ادراج أو عدم ادراج اسم مرشح أعلن فوزه فى مجلس النقابة يتضمن بالحتم والضرورة الطعن فى ذات الوقت فى صحة العضوية بهذا المجلس حيث يترتب على صحة أو بطلان الادراج فى كشف المرشحين إنهيار أو تثبيت صحة العملية الانتخابية باسرها وانهيار أو ثبوت الأساس الذى أعلنت بناء عليه نتيجة هذه الانتخابات وهو ما لا يوجد سند من القانون يقضى بأن يوزع أمر الفصل فيه وحسمه بين جهتى القضاء الإدارى والعادى على النحو الذى ذهب إليه الطاعن فضلا عن أنه يتعين الالتزام بما يحتمه النظام العام القضائى مستمدا من أحكام الدستور والقوانين المنظمة لمجلس الدولة والسلطة القضائية من ضرورة عدم التفسير لأية نصوص متعلقة بتوزيع الاختصاص بين جهتى القضاء أو بين المحاكم فى جهة منها بما يخل بحسن سير العدالة ويسر وسرعة حسم المنازعات الغاية العليا من التنظيم القضائى ولا شك أن تقسيم المنازعات ذات الطبيعة الواحدة والارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين اشارها أو بجانب منها عن باقيها المتعلق بالمركز القانونى المتمثل فيه الغاية من القرار أو التصرف القانونى مما يتعارض ويتناقض مع حسن سير العدالة ويسر وسرعة حسم وفصل القضاء العادى أو الإدارى فى حدود ولايته للمنازعات التى يختص بها .

ومن حيث إنه عن الأمر الثانى المعروض بالطعن الماثل ويتعلق بمدى سريان حكم المادة ١٣٤ من قانون المحاماة بشأن تنظيم اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس النقابة باعداد قائمة المرشحين على القرارات الصادرة منه باعداد الكشوف الخاصة بالمرشحين لمنصب النقيب فباستعراض أحكام قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ يبين أن المادة ١٣١ المعدلة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ تنص على أن يشكل مجلس النقابة من النقيب وأربعة وعشرين عضوا ممن لهم حق حضور الجمعية العمومية .... ولا يجوز الجمع بين الترشيح لمركز النقيب وعضوية مجلس النقابة ... وتنص المادة ١٣٢ على أن « يشترط

فيمن يرشح نفسه نقيبا أن يكون من المحامين أصحاب المكاتب الخاصة .. بالاضافة إلى الشروط العامة للترشيح لعضوية مجلس النقابة » . كما تنص المادة ١٣٣ المعدلة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على أن « يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية مجلس النقابة .....» وتجرى عبارة المادة ١٣٤ بأن « يكون الترشيح لعضوية المجلس بطلب يقدم من المرشح إلى مجلس النقابة ... » بينما تنص المادة ١٣٥ المعدلة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على أن « يجرى الانتخاب لاختيار النقيب وأعضاء مجلس النقابة العامة بدار النقابة العامة وفى مكان النقابات الفرعية ... » وتنص المادة ١٣٦ المعدلة بالقانون رقم ٢٢٧لسنة ١٩٨٤ على أن « تكون مدة مجلس النقابة أربع سنوات من تاريخ اعلان نتيجة الانتخاب ... ولا يجوز تجديد انتخاب النقيب لأكثر من دورتين متصلتين فى ظل هذا القانون » . وتنص المادة ١٢٨ على أن «.... ويرأس النقيب اجتماعات مجلس النقابة ... » بينما تجرى عبارة المادة ١٤٩ على أن « تسقط العضوية عن النقيب وعن أى عضو فى المجلس إذا فقد أى شرط من شروط صلاحية الترشيح..» ومفاد ما تقدم من نصوص أن القانون أورد حكما بأن يكون تشكيل مجلس النقابة من النقيب وأربعة وعشرين عضوا (المادة ١٣١ المعدلة) وبهذه المثابة تتقرر له صفة العضوية بالمجلس وعلى ذلك فما يفرد القانون حكما خاصا بتنظيم معين يختص به النقيب سواء من حيث الشروط التى يجب توافرها فى المرشح لهذا المنصب أو الحقوق المخولة له والواجبات المفروضة عليه بهذه الصفة فإنه يخضع للأحكام العامة الواردة فى القانون والتى تنظم شئون أعضاء مجلس النقابة وذلك تأسيسا على البداهة القانونية التى تقضى بأن رئيس أى مجلس أو لجنة هو فى الأصل عضو فيها فضلا عن صفته كرئيس لها وهذه البداهة القانونية تنطق بها وتدل عليها الأحكام السالف ذكرها فى قانون نقابة المحامين وفى قوانين النقابات المهنية الأخرى وفى غيرها من القوانين والتشريعات المنظمة للمجالس المماثلة الأخرى فى النظام القانونى المصرى . فإذا كان ذلك وكان القانون قد

جاء خلوا من تنظيم خاص لعملية الترشيح لمنصب النقيب واعداد القائمة الخاصة بالمرشحين لهذا المنصب فإنه يسرى على ذلك جميعه حكم المادة ١٣٤ من قانون المحاماة بحسبانها تتضمن التنظيم الإجرائى ومن بعده طريق الطعن القضائى لعملية الترشيح وأعداد قوائم المرشحين لعضوية مجلس النقابة أى بتشكيل المجلس الذى منه النقيب حسب صريح عبارة المادة ١٣١ المعدلة .

ومن حيث إن الحكم الذى يصدر عن هذه الهيئة لا يحسم المنازعة فى الطعن ومن ثم فإنه يتعين إبقاء الفصل فى المصروفات إعمالا للمادة ١٨٤ مرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين باعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين أو لعضوية مجلس النقابة سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت ادراج اسم أو اسماء مرشحين ما كان يجوز قانونا ادراج اسمائهم أم لانها أغفلت ادراج اسم مرشح أو أكثر كان يتعين ادراج اسمائهم قانونا ، وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه وأبقت الفصل فى المصروفات .

(٢)
جلسة ٢١ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد حامد الجمل رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ فؤاد عبد العزيز عبد الله رجب وعبد العزيز أحمد سيد حمادة وعبد المنعم عبد الغفار فتح الله وحنا ناشد مينا حنا ومحمد أمين المهدى العباسى وحسن حسنين على حسنين ومحمود عبد المنعم موافى ويحيى السيد الغطريفى وإسماعيل عبد الحميد إبراهيم ومحمد عبد الرحمن سلامة حسن نواب رئيس مجلس الدولة

الطعن رقم ٢١٧٠ لسنة ٣١ القضائية

دعوى - الحكم الصادر فيها - أسباب بطلان الحكم - سبق الاشتراك فى إصدار فتوى بشأن ذات الدعوى - المادتان ١٤٦، ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

حضور مستشار بمجلس الدولة فى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ومشاركته فى إصدار فتوى بشأن ذات موضوع الدعوى التى يجلس للفصل فيها فى احدى محاكم مجلس الدولة يترتب عليه بطلان الحكم الذى شارك فى إصداره - أساس ذلك : أن سبق الافتاء فى موضوع الدعوى يعد سببا من أسباب عدم الصلاحية لنظرها - تطبيق .

إجراءات الطعن

فى يوم الاربعاء ١٩٨٥/٥/١٥ أودع الأستاذ /محمد عبد المجيد الشاذلى المحامى نائبا عن الأستاذ / طلعت محمد سليم المحامى والوكيل عن الطاعن بالتوكيل الرسمى العام رقم ٢١٠٣ لسنة ١٩٨١- توثيق السيدة زينب - قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير الطعن الماثل فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا- الدائرة الثانية - بجلسة ١٩٨٤/١٢/٣٠ فى الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٢٨ ق عليا (المقام ضد الطاعن من هيئة مفوضى الدولة وذلك عن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة - دائرة التسويات - بجلسة ١٩٨٢/٥/٣١ فى الدعوى رقم ١٨٧٠ لسنة ٣٤ ق - المقامة من الطاعن بالمطالبة بإلغاء قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة المؤرخ

١٩٨٠/٣/٢٢ الخاص باعتبار دبلوم المعهد العالى للتجارة من المؤهلات فوق المتوسطة مع ما يترتب على ذلك من اثار مع الزام المدعى عليه المصروفات - والقاضى بإلغاء القرار المطعون فيه وأحقية المدعى في تسوية حالته على أساس أن مؤهله دبلوم المعهد العالى للتجارة من المؤهلات العالية وما يترتب على ذلك من اثار . وقضى الحكم المطعون فيه الصادر فى الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٢٨ ق عليا بإلغاء حكم محكمة القضاء الإدارى- دائرة التسويات - المشار إليه ، وبرفض دعوى الطاعن . وطلب الطاعن - فى ختام عريضة طعنه - الحكم ببطلان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٢٨ ق عليا بجلسة ١٩٨٤/١٢/٣٠ المشار إليه .

اعلن تقرير الطعن بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٢ إلى هيئة قضايا الدولة نائبة عن المطعون ضدهما وأودع السيد المستشار مفوض الدولة تقرير هيئة مفوضى الدولة بالرأى القانونى مسببا فى الطعن مؤرخا يناير ١٩٨٨ الذى انتهت فيه للأسباب الواردة به أنها ترى الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى غير تلك التى أصدرت الحكم المطعون فيه مع ابقاء الفصل فى المصروفات .

وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٤ والجلسات التالية على النحو الثابت بمحاضر الجلسات وبجلسة ١٩٨٩/٦/٢٦ قررت الدائرة احالة الطعن إلى الدائرة الثانية - عليا التى نظرته بجلسة ١٩٨٩/١١/٥ والجلسات التالية ، وبجلسة ١٩٩٠/٣/١٢ قررت الدائرة احالة الطعن إلى الدائرة المشكلة وفقا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤فنظرته بجلسة ١٩٩٠/٥/٦ والجلسات التالية على النحو الثابت بمحاضر الجلسات ، وبجلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٩١ قررت الدائرة

اصدار الحكم فى الطعن بجلسة ١٩٩١/٢/١٧ ثم قررت مد أجل النطق إلى جلسة اليوم ١٩٩١/٤/٢١ حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة والمداولة .

من حيث إن الطاعن يهدف بطعنه إلى الحكم ببطلان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الثانية – بجلسة ١٩٨٤/١٢/٣٠ فى الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٢٨ ق عليا .

ومن حيث إن الطاعن يستند فى طعنه ببطلان الحكم إلى أن الحكم المطعون فيه قد اشترك فى اصداره أحد المستشارين بالرغم من سبق افتائه فى موضوع الطعن وهو المستشار .... لأنه كان عضوا بقسم التشريع وعضوا بالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع التى اصدرت الفتوى الخاصة باعتبار أن دبلوم المعهد العالى للتجارة (الحاصل عليه الطاعن) يدخل فى عداد المؤهلات فوق المتوسطة وذلك بجلسة ١٩٨١/٥/٢٧ (ملف رقم ٣١٦/١/٨٦) وقد سبق أن أرسل مذكرة بشأن هذا الموضوع إلى كل من السادة رئيس وأعضاء الجمعية العمومية ومنهم المستشار .... ، وذلك بالكتابين الموصى عليهما برقمى ١٠٨ بتاريخ ١٩٨١/٢/٦ ، ٧٨٤ بتاريخ ١٩٨١/٥/١٣ وقد تسلم سيادته هذه المذكرة فى ١٩٨١/٤/٤ ، ومن ثم فإنه طبقا للمادة ١٤٦ من قانون المرافعات وما بعدها فإن الحكم يعتبر باطلا ويؤيد ذلك الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ومنها على سبيل المثال الحكم الصادر فى الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٥ ق بجلسة ١٩٦٠/١٠/١٥ .

وأضاف الطاعن أن هناك سببا آخر للطعن على الحكم المشار إليه بالبطلان ذلك أنه جاء مخالفا للحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨١/٤/٤ فى

التفسير رقم ٥ لسنة ٢ ق والذى قرر اعتبار دبلوم الدراسات التجارية التكميلية العالية من المؤهلات العالية ، وهو مؤهل مدة الدراسة به سنتان بعد الثانوية العامة ، وهو مؤهل يماثل المؤهل الحاصل عليه الطاعن ، ويتعين سريان هذا التفسير عليه بالقياس لوحدة الاسانيد والحجج التى استند إليها حكم المحكمة الدستورية العليا ولا وجه لقصر هذا التفسير على المؤهل الأول إذ أن القرارات من هذه المحكمة لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الاثر إلى الكافة وتلتزم به جميع جهات القضاء طبقا لحكم المادة ٤٩ من قانون انشاء هذه المحكمة رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ووجهة النظر المشار إليها قد أخذت بها الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٨٢/١/٢٠ واعتبرت مؤهل المعهد العالى للتجارة مؤهلا عاليا مثله فى ذلك مثل دبلوم التجارة التكميلية العالية .

ومن حيث إن دعوى البطلان لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها فى المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة طالما قد قامت على أحد الأسباب المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات الأمر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن فى هذه الحالة شكلا متى استوفى باقى شروطه الشكلية الأخرى المتطلبة قانونا

ومن حيث إن مقطع النزاع فى الطعن الماثل إنما ينحصر فى بيان ما إذا كان سبق افتاء احد أعضاء هيئة المحكمة فى موضوع الطعن إبان كونه عضوا بالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة يشكل سببا من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ من عدمه .

ومن حيث إنه عن موضوع الطعن فإنه لما كان مبنى الطعن الماثل هو كون السيد الاستاذ المستشار/ .... أحد أعضاء الدائرة الثانية التى أصدرت الحكم المطعون فيه قد اشترك فى اصداره على الرغم من أنه سبق لفتاوه فى موضوع الطعن

إبان كونه عضوا للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع التى أصدرت فى شأن الطاعن ذات الفتوى الخاصة باعتبار دبلوم المعهد العالى للتجارة مؤهلا فوق المتوسط ، وذلك بجلسة ٢٧ من مايو ١٩٨١ .

ومن حيث إن المادة ١٤٦ المشار إليها من قانون المرافعات قد نصت على أن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية : ١ - ... ٥ - إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها .

كما نصت المادة ١٤٧ من القانون على أن يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم ، وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة الطعن أمام دائرة أخرى .

ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى على أنه متى ثبت أن احد أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم قد لحق به سبب من أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى بأن سبق له أن أفتى فى موضوعها أو نظرها قاضيا أو مستشارا أو خبيرا أو محكما فإن الحكم فى هذه الحالة يكون باطلا لمخالفته للنظام العام ، ويتعين لذلك القضاء بالغائه وإعادة الطعن إلى محكمة القضاء الإدارى لنظره من جديد ولا تتصدى المحكمة الإدارية العليا فى هذه الحالة لنظر موضوع الدعوى ، ذلك لأن الحكم المطعون فيه فى هذه الحالة يكون قد شابه بطلان جوهرى ينحدر به إلى درجة الانعدام بسبب عدم صلاحية أحد أعضاء الهيئة التى أصدرته لنظر الدعوى ويتعين أن تعيد النظر فيه محكمة القضاء الإدارى باعتبارها محكمة أول درجة لتستعيد ولايتها فى الموضوع على وجه صحيح .

لذلك فإن مشاركة مستشار بمجلس الدولة فى اصدار فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فى ذات الدعوى وذلك أيا كان وجه هذه المشاركة فإنه ومن ثم يكون غير صالح لنظر الطعن المقام من هيئة مفوضى الدولة عن هذه الدعوى الصادر لصالح الطاعن بجلسة ١٩٨٢/٥/٣١ فى الدعوى رقم ١٨٧٠ لسنة ٣٤ ق الأمر الذى يترتب عليه حتما اعتبار الحكم المطعون فيه باطلا لمخالفته للنظام العام القضائى الذى يحتم فضلا عن توافر استقلال القاضى عند جلوسه للقضاء أن يكون غير ذا صلة بالخصوم مؤثرة فى حياده أو مشارك كقاضى أو خبير أو محكم فى ذات موضوع الخصومة مما يجعل له رأيا مسبقاً فيها قد يمنعه من وزن حجج الخصوم وزنا مجردا يتوفر معه الحياد والموضوعية الكاملة اللازمة لأداء رسالة العدالة ويحقق الاطمئنان فى جدوى استعمال الخصوم لحقوقهم فى الدفاع أمام القضاء ٠

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأن حضور المستشار بمجلس الدولة فى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ومشاركته فى اصدار فتوى بشأن ذات الدعوى التى يجلس للفصل فيها فى احدى محاكم مجلس الدولة يترتب عليه بطلان الحكم الذى شارك فى اصداره وأمرت بإعادة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا - الدائرة الثانية - للفصل فيه مجددا على هذا الأساس ٠

(٣)
جلسة ٢١ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد حامد الجمل رئيس مجلس الدولة وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ فؤاد عبد العزيز عبد الله رجب وعبد المنعم عبد الغفار فتح الله وحنا ناشد مينا حنا ومحمد أمين المهدى العباسى وحسن حسنين على حسنين ومحمود عبد المنعم موافى ومحمد يسرى زين العابدين ويحيى السيد الغطريفى وإسماعيل عبد الحميد إبراهيم ومحمد عبد الرحمن سلامة علام نواب رئيس مجلس الدولة

الطعن رقم ٢٨٣٢ لسنة ٣٢ القضائية

عاملون مدنيون بالدولة- تسوية حالة - العاملون على مؤهلات عليا أثناء الخدمة .

الفقرتان الأولى والثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام .

العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال قبل إجراء التسكين فى وظائف الجدول المعتمد من رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة له الحق فى أن تسوى حالته بنقله بفئته وأقدميته ومرتبه إذا كان أكبر من الفئة والمرتب اللذين يستحقهما طبقا للفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين وذلك إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية ما لم يكن بقاؤه فى مجموعته الوظيفية الأصلية أفضل له - لا مجال فى هذا الصدد للقول بأن نقل العامل فى هذه الحالة إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية هو أمر جوازى متروك تقديره لجهة الإدارة - أساس ذلك : أن المشرع استخدم تعبيرا آمرا ينص على أن « ينقل العامل بفئته وأقدميته ومرتبه » ولم يستخدم ما يفيد الجواز والتخيير والتقدير لجهة الإدارة كما هو الحال فى نص المادة (٢٥) مكررا من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - تطبيق .

إجراءات الطعن

بتاريخ ١٩٨٦/٧/٣ أودع الأستاذ محمد عبد المجيد الشاذلى المحامى بصفته وكيلا عن السيد /حمزة أنور حمزة الزهيرى - قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٢٨٣٢ لسنة ٣٢ ق عليا فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى (دائرة التسويات ب) بجلسة ١٩٨٦/٥/٧ فى الدعوى رقم ٥٩٢٨ لسنة ٣٨ ق والقاضى برفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات . وطلب الطاعن - للأسباب المبينة تفصيلا بتقرير الطعن - الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغا الحكم المطعون فيه وبأحقية الطاعن فى أن ينقل بفئته وأقدميته وراتبه إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية وما يترتب على ذلك من آثار والزام الإدارة المصروفات عن الدرجتين.

وقدم الأستاذ المستشار الدكتور البيومى محمد البيومى مفوض الدولة تقرير هيئة مفوضى الدولة بالرأى القانونى فى الطعن الذى ارتأت فى ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام المدعى بالمصروفات .

ونظر الطعن أمام الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا على الوجه المبين بمحاضر جلساتها ، وبعد أن حجزته للحكم لجلسة ١٩٩٠/١/١٤ قررت إعادته إلى المرافعة واحالته إلى دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المشكلة بالهيئة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة ، وقد نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٩٩٠/٢/٢٤ وتدوول بجلساتها على الوجه المبين بالمحاضر ، وقدم السيد الأستاذ المستشار مفوض الدولة تقرير هيئة مفوضى الدولة فى الموضوع الذى ارتأت فيه - للأسباب المبينة بالتقرير الحكم - أولا : بأحقية العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال قبل صدور قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة باعتماد جداول التقييم والتوصيف فى الجهة التى يعمل بها ويكون قد بلغ فئة أعلى أو مرتبا أكبر من الفئة أو المرتب الذى يستحقه طبقا للأحكام التى تضمنتها المادة الرابعة من القانون

رقم (١١) لسنة ١٩٧٥ فى الأفادة من حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها وذلك بفئته وأقدميته ومرتبه إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية . ثانيا: عدم أحقية العامل الذى يحصل على مؤهل عال أثناء الخدمة بعد صدور قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة باعتماد جدول تقييم وتوصيف الوظائف فى الجهة التى يعمل بها فى الأفادة من حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها متى كان جدول الوظائف ممولا فى الميزانية . وبعد أن حجز الطعن للحكم لجلسة / / ومد أجل النطق به لجلسة / / أعيد للمرافعة لجلسة ١٩٩١/٣/١٠ ثم حجز للحكم لجلسة اليوم ١٩٩١/٤/٢١ وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة والمداولة .

وحيث إن وقائع المنازعة تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أن الطاعن أقام بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٨ دعواه رقم ٥٩٢٨ لسنة ٣٨ ق طالبا فى ختامها الحكم بأحقيته فى أن ينقل بالفئة المالية التى بلغها عند حصوله على مؤهله العالى وبذات أقدميته فيها وراتبه الذى بلغه فى هذا التاريخ إلى مجموعة الوظائف العالية التخصصية بمصلحة الجمارك وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية . وقال المدعى شرحا لدعواه أنه حاصل على دبلوم التجارة الثانوية عام ١٩٦٩ وعين بوظيفة مراجع بقطاع جمارك القاهرة فى ١٩٦٩/٩/١٨ بالفئة الثامنة المكتبية (١٨٠/٣٦٠) ورقى إلى الفئة السابعة (٢٤٠/٧٨٠) فى ١٩٧٥/١٠/١ وعدلت أقدميته فيها إلى ١٩٧٤/١٢/٣١ طبقا لأحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ ، ثم نقل إلى الدرجة الثالثة المكتبية (٢٤٠/٧٨٠) بذات أقدميته فيها وأصبح شاغلا للدرجة الثالثة من

١٩٧٤/١٢/٣١ وذلك طبقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وفى اكتوبر عام ١٩٨٠ حصل على مؤهل عال (ليسانس آداب قسم فلسفة) أثناء الخدمة ، فتقدم إلى مصلحة الجمارك طالبا نقله بفئته وأقدميته فيها بذات راتبه الذى وصل إليه إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ غير أن الجهة الإدارية أهملت طلبه مستندة فى ذلك إلى أن القرار الوزارى رقم ١٩٧٩/٦١ الصادر من وزير المالية بتحديد المؤهلات الدراسية التى يجوز تعيين العاملين الحاصلين عليها بمصلحة الجمارك لم يتضمن ذكر مؤهل المدعى (ليسانس الآداب) من عداد المؤهلات الواردة به . ونعى المدعى على هذا القرار مخالفة القانون استنادا إلى أن نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ورد بصيغة الأمر ولا مجال فيه للسلطة التقديرية كما ورد النص مطلقا فلا يجوز تقييده . وبجلسة ١٩٨٦/٥/٧ حكمت محكمة القضاء الإدارى برفض الدعوى ، وأقامت قضاءها على أن مؤدى نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أن العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على المؤهل العالى قبل صدور قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة باعتماد جداول التوصيف والتقييم فى الجهة التى يعمل بها ينشأ له الحق فى تسوية حالته وفقا لحكم هذه الفقرة وذلك بنقله بفئته وأقدميته ومرتبه الذى بلغه وقت حصوله على المؤهل العالى إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية وذلك ما لم يكن بقاؤه فى مجموعته أفضل . وإذ كان الثابت أن المدعى حصل على ليسانس الآداب فى اكتوبر سنة ١٩٨٠ أى بعد اعتماد جداول توصيف وتقييم وظائف مصلحة الجمارك فى ١٩٨٠/٦/١٧ فلا ينشأ له ثمة حق فى الأفادة من أحكام المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ سالفة الذكر . هذا فضلا عن أن القرار الوزارى رقم ٦١ لسنة ١٩٧٩ قد حدد المؤهلات الدراسية التى يجوز تعيين الحاصلين عليها بمصلحة الجمارك فقصرها على ليسانس

الحقوق وبكالوريوس التجارة ، ومن ثم لا يجوز تعيين حملة ليسانس الآداب بالمصلحة.

وإذ لم يرتض المدعى هذا الحكم فقد طعن عليه بالطعن الماثل ونعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله للأسباب الآتية :

١ - أن ما استند إليه الحكم المطعون فيه من أن جداول توصيف وتقييم وترتيب الوظائف بمصلحة الجمارك قد اعتمدت من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة فى ١٩٨٠/٦/١٧ يناقض ما استندت إليه المحكمة ذاتها فى حكمها الصادر فى الدعوى رقم ٥٤٠٨ لسنة ٣٨ ق من أن جداول توصيف وتقييم الوظائف بالمصلحة تم اعتماده فى ١٩٨٢/٥/٤ وقد اضطردت أحكام تلك المحكمة على ذلك .

(٢) أن المعول عليه طبقا لنص المادة الرابعة من مواد اصدار القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ هو تمام توصيف وتقييم وترتيب الوظائف ، والمرجع فى ذلك إلى أحكام قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ فى شأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة . وقد جاء هذا القرار مفصلا تلك الأحكام وآخرها نقل العاملين إلى الوظائف الواردة بجدول الوظائف المعتمدة ، وبذلك فإن اعتماد الجداول ليس إلا خطوة من خطوات إتمام نظام توصيف وتقييم وترتيب الوظائف بمصلحة الجمارك . والثابت أن ميزانية مصلحة الجمارك حتى الآن لم تدرج بها الوظائف التى اعتمدها جدول التوصيف والتقييم وإنما وردت بها درجات مالية فحسب ، بمعنى أن هذا الجدول لم ينفذ فى الموازنة ومن ثم لا يمكن الاعتداد به .

(٣) أن نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه هو نص آمر يفيد الحتم وليس فى أعماله مجال لسلطة تقديرية للوزير أو لغيره ، ولم يتضمن تفويضا لاحد فى تحديد مؤهلات بعينها يفيد اربابها من حكم تلك المادة .

وحيث إن المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة تنص على أنه « إذا تبين لاحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر احد الطعون أنه قد صدرت منها أو من احدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا ، تعين عليها احالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من احد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه ... » ومن حيث إنه وفقا لما استقر فى أحكام المحكمة الإدارية العليا منذ انشائها سنة ١٩٥٥ فأن قضاء محاكم مجلس الدولة هو قضاء مشروعية يقوم على مراقبة مشروعية وسلامة وصحة تصرفات الإدارة والتزامها بسيادة القانون وسواء تعلق النزاع بالطعن بالإلغاء فى قرار إدارى أو التعويض عن هذا القرار أو بتسوية مركز قانونى من المراكز التى تنشأ أو تعد وتلغى بمقتضى أحكام القانون مباشرة أو كان بشأن تصرف قانونى يتعلق باحد العقود الإدارية أو بغير ذلك من المنازعات الإدارية التى تختص بها محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الاختصاص العام فى المنازعات الإدارية طبقا لأحكام المادة (١٧٢) من الدستور ووفقا لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة ومن ثم فإن للمنازعة الإدارية طبيعتها العامة المتميزة التى تحتم رعاية لوحدة محلها واثارها من جهة وحسن سير العدالة الإدارية من جهة أخرى وكون الفيصل فى شرعيتها يتوقف فى معظم الأحوال على مدى التزام الإدارة العامة لأحكام قانونية أمره لا محل فيها لتقدير الجهة الإدارية أو إذا منحتها سلطة تقديرية فى منح أو منع أو تعديل المراكز القانونية للأفراد فإن غاية ما تملك من اختيار فى هذا الشأن يتعين دائما أن يكون الصالح العام وفى إطار سيادة الدستور والقانون الذى يتعين أن تلتزمه السلطة التنفيذية ومثلما تلتزمه السلطة القضائية والسلطة التشريعية ، ومن ثم فإن المحكمة الإدارية العليا قد استقرت أحكامها على أن الطعن أمامها فى الأحكام التى تصدر فى

أى منازعة إدارية يبسط رقابتها وولايتها على النزاع برمته دون تقيد بأسباب الطعن أو بموضوعه مادام أن تحقيق رقابة المشروعية وسيادة الدستور والقانون تحتم شمول الرقابة القانونية والقضائية للمحكمة لجميع جوانب النزاع اعلاء للمشروعية وسيادة القانون وإذا كان ذلك صحيحا وسليما فى مجال ولاية دوائر المحكمة الإدارية فإنه يكون أصح وأولى بالاتباع فى مجال ولاية الدائرة الخاصة بتوحيد المبادئ فى هذه المحكمة التى انشأها المشرع مستهدفا ضمان عدم تعارض المبادئ القانونية التى تلتزم بها محاكم مجلس الدولة عند الفصل فى المنازعات الإدارية تحقيقا للمساواة ولسيادة الدستور والقانون ضمانا لحسن سير العدالة وعدم اضطراب واختلاف المراكز القانونية للمتقاضيين باختلاف المحاكم والدوائر التى تنظر النزاع وتوحيدا للتفسير الصحيح لأحكام الدستور والقوانين واللوائح واعلاء للمشروعية الموحدة الأسس والمبادئ ، ومن ثم فإنه متى احيل الطعن إلى هذه الهيئة بالتطبيق لنص المادة ٥٤ مكررا وهى قمة التشكيل القضائى بمجلس الدولة فإن منازعة الطعن برمتها تكون معروضة عليها وخاضعة لرقابتها القانونية الكاملة ولا يكون ثمة ما يمنع هذه الهيئة من الفصل فى الطعن بكامل اشطاره متى رأت وجها لذلك مادام صالحا للفصل ومهيأ للحكم فيه ، كما يكون لها أن تقتصر فى حكمها على البت فى المسألة القانونية التى تكشف أوراق الدعوى والطعن أنها كانت محلا لتناقض الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا أو فصلت فيها أحكام سابقة على وجه معين ويراد العدول عنها ، ثم تحيل بعد ذلك الطعن إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المختصة لتفصل فى موضوع الطعن على هدى ما أصدرته هذه الهيئة من قضاء فى المسألة القانونية التى بتت فيها .

وحيث إن المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام تنص على أن « يعين اعتبارا من تاريخ نشر هذا القانون حملة المؤهلات المنصوص عليها فى المادة (٥) فى الفئات المالية وبالأقدمية الافتراضية

المقررة لمؤهلاتهم . كما تحدد أقدمية من يعين بعد حصوله على مؤهل عال أو أى مؤهل آخر أعلى من مؤهله أثناء الخدمة فى الفئة المقررة لمؤهله طبقا لأقدمية خريجى ذات الدفعة من حمله المؤهل الأعلى الحاصل عليه المعينون طبقا لأحكام القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه وذلك ما لم تكن أقدميته أفضل . وإذا كان العامل قد بلغ أثناء الخدمة فئة أعلى أو مرتبا أكبر من الفئة أو المرتب الذى يستحقه طبقا لأحكام السابقة ينقل بفئته وأقدميته ومرتبه إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية فى الجهة التى تلائم خبراته مالم يكن بقاؤه فى مجموعته الوظيفية الأصلية أفضل له » .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه وتقرير الطعن وسائر الأوراق المقدمة فى الدعوى والطعن أن الغاية من قرار الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١٩٩٠/١/١٤ باحالة الطعن الماثل إليها هو البت فى مسألتين قانونيتين يثيرهما حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وهما : أولا - هل ينشأ للعامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال - وكان قد بلغ فئة أعلى أو مرتبا أكبر من الفئة أو المرتب الذى يستحقه طبقا لأحكام الفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة المشار إليها مستحق ومستمدة مباشرة من حكم الفقرة الثالثة من هذه المادة فى أن ينقل بفئته وأقدميته ومرتبه إلى مجموعة الوظائف العاليه غير التخصصية ، أم أن ذلك يتوقف على تقدير جهة الإدارة .

ثانيا : تحديد المدى الزمنى لسريان حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها والواقعة أو الإجراء الذى يتوقف بتحققه أعمال حكم هذه الفقرة .

وحيث إنه عن المسألة الأولى فإن البادى بجلاء من نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة سالفة الذكر إنه قد ورد بصيغة آمرة مؤداها أن العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال وكان قد بلغ فئة أعلى أو مرتبا أكبر من الفئة أو المرتب الذى يستحقه طبقا للأحكام التى تضمنتها الفقرتان الأولى والثانية من المادة الرابعة المشار

إليها ، ينشأ له الحق فى تسوية حالته وفقا لحكم الفقرة الثالثة وذلك بنقله بفئته ومرتبه الذى بلغه وقت حصوله على المؤهل العالى إلى مجموعة الوظائف العالية غير التخصصية وذلك مالم يكن بقاؤه فى مجموعته الوظيفية أفضل ، ولا مجال فى هذا الصدد للقول بأن نقل العامل - فى هذه الحالة -بحالته إلى مجموعة الوظائف العاليه غير التخصصية ، هو أمر جوازى متروك تقديره لجهة الإدارة استنادا إلى ما ذهبت إليه بعض الأحكام القضائية من أن هذا النقل هو فى حقيقته تعيين بالمؤهل الأعلى الذى حصل عليه العامل أثناء الخدمة يستصحب فيه حالته قبل التعيين ، وإنما هو - ولا ريب - من قبيل تسوية الحالة التى يستمد العامل حقه فيهما من أحكام القانون مباشرة ، فالمشرع قد استخدم تعبير آمر ينص على أن « ينقل بفئته وأقدميته ومرتبه........» ولم يستخدم ما يفيد الجواز والتخيير والتقدير لجهة الإدارة كما لم يستخدم اطلاقا عبارة "يعين" للدلالة على مقصوده من النص . وتتأكد صحة هذا النظر بمقارنه نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها بنص المادة ٢٥ مكررا من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التى تنص على أنه « مع مراعاة ..... يجوز للسلطة المختصة تعيين العاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات أعلى لازمة لشغل الوظائف الحالية بالوحدة التى يعملون بها متى توافرت فيهم الشروط اللازمة لشغل هذه الوظائف ...... » .

ومن حيث إنه من المبادئ العامة المسلم بها فى تفسير أحكام القانون عدم الانحراف عن صريح عبارة النص أو تفسيره على نحو يتعارض مع عباراته الواضحة الصريحة والقاطعة الدلالة على المقصود منها إلى معان أخرى ، وإلا كان ذلك افتئاتا على إرادة المشرع وإحلال لإرادة المفسر قاضيا كان أو غيره محل السلطة التشريعية دون سند من الدستور أو القانون فلا اجتهاد مع صراحة النص التشريعى وقطعية دلالته على ما تقصده السلطة التشريعية من تقريره .

وحيث إنه عن المسألة الثانية فإنه لما كان الحكم الذى تضمنته الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها هو فى حقيقة الأمر من باب استمرار بتطبيق نظام تسعير الشهادات والمؤهلات الدراسية بصفة محددة ومؤقتة فى المجال الذى حدده النص وهو نظام شخصى يقوم على أساس الربط بين المؤهل والدرجة المالية التى يشغلها الموظف العام الذى يحصل عليه ومن ثم فإن سريان حكمها رهين باستمرار العمل بهذا النظام وإذا كان قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يقوم على أساس نظام موضوعى قوامه توصيف الوظائف وتقييمها وترتيبها وبموجبه يتم الربط بين الوظيفة التى هى عبارة عن مجموعة من الواجبات والمسؤليات تحددها السلطة المختصة وتتطلب فيمن يشغلها مؤهلات واشتراطات معينة والدرجة المالية المقررة لها وفقا للهيكل التنظيمى للوحدة الادارية وجدول الوظائف المقرر لها ، فمن ثم يتعين وقف اعمال حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة المشار إليها من تاريخ وضع هذا النظام الموضوعى للتوظف موضع التطبيق والتنفيذ ، ولا يتأتى ذلك الا باستكمال كافة مراحل وإجراءات ترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة وتطبيق الأحكام التى يقتضيها تنفيذه الصادر بها قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ وبيان ذلك أن المادة ٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن «تضع كل وحده هيكلا تنظيميا لها ... وتضع كل وحدة جدولا للوظائف مرفقا به بطاقات وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها وتصنيفها وترتيبها فى احدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات المبينة بالجدول رقم (١) الملحق بهذا القانون . كما يجوز اعادة تقييم وظائف كل وحدة . ويعتمد جدول الوظائف وبطاقات وصفها والقرارات الصادرة باعادة تقييم الوظائف بقرار من رئيس الجهاز المركزى للنظيم والإدارة » .

وتنص المادة ٩ من القانون المذكور على أن « يصدر رئيس الجهاز المركزى للتنظيم

والإدارة القرارات المتضمنة للمعايير اللازمة لترتيب الوظائف والأحكام التى يقتضيها تنفيذه ، ويدخل ضمن ذلك الحد الأدنى للخبرة المطلوبة لشغل الوظيفة الأدنى مباشرة» وتنفيذا لذلك صدر قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة والأحكام التى يقتضيها تنفيذه ، وبعد أن أورد القرار فى الفصل الأول أحكام ترتيب وتوصيف وتقييم الوظائف، وفى الفصل الثانى تحديد وتعريف المجموعات النوعية التى تصف فيها الوظائف وفى الفصل الثالث تعريف الدرجات ، وفى الفصل الرابع قواعد وإجراءات تسجيل وحفظ جداول الوظائف واوصافها - وفى الفصل الخامس والأخير ينص على قواعد نقل العاملين إلى الوظائف الواردة بجداول الوظائف المعتمدة من الجهاز ، فبينت المادة ٩ من القرار تفصيلا قواعد نقل العاملين إلى الوظائف المعادلة لوظائفهم الواردة بالجداول واناطت ذلك بالسلطة المختصة فى الجهة الإدارية بعد العرض على لجنة شئون العاملين وهو ما جرى العمل على تسميته بتسكين العاملين على الوظائف المعتمدة .

ومؤدى ما تقدم إنه لا يكفى لوضع النظام الموضوعى للتوظف موضع التطبيق والتنفيذ بما يستتبعه ذلك من وقف سريان حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وسائر الأحكام الأخرى الخاصة بالنظام الشخص للتوظف القائم على تسعير الشهادات والمؤهلات مجرد صدور قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة باعتماد جداول توصيف وتقييم الوظائف للجهة الإدارية ، بحسبان أن صدور هذا القرار لا يعدو أن يكون مجرد تقرير للجدول بإجراء تنظيمى فى الوحدة الإدارية ومرحلة من مراحل استكمال العمل بنظام توصيف وتقييم الوظائف بالجهة . وحيث إن الوظيفة العامة ليست مجرد تحديد وتنظيم لاختصاصات واعمال يؤديها الموظف العام الذى يشغلها وإنما هى ايضا وفى الغالبية العظمى من الوظائف العامة وبالذات فى الجهاز الإدارى للدولة والخاضع لنظام العاملين المدنيين بالدولة

عبارة عن درجة مالية ومربوط مالى محدد مقرر يصرف منه لشاغلها اجره مقابل ادائه لعملها وبالتالى فإن الوظيفة العامة ليست مجرد عمل واختصاص ومسئولية وإنما هى ايضا درجة وفئة ومصرف مالى ، وهى من هذا الوجه باعتبارها عملا مأجورا ينفق عليه من الباب الأول بالموازنة العامة للدولة وفقا لنصوص الدستور والقانون المنظم للموازنة العامة وكذلك لقانون اعتماد الموازنة السنوية للدولة ، ويتعين لوجودها الذى يتحقق به إمكان شغلها بالموظف العام أن يتحقق انشاؤها وادراجها كمصرف مالى فى الموازنة العامة للدولة بالجهة الإدارية التى يراد شغل الوظيفة بها ورد قرار التسكين أو التعيين أو النقل إلى الوظيفة على غير محل (المواد ١١٥، ١١٦ ، ١١٧، ١٢٢) والمادتين ١٣ ، ١٤ من الدستور ، والمواد ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١٢ ، ١٥، ١٧ ، ١٨، (٥/٢٠) ، ٢٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣بشأن الموازنة العامة للدولة ، القانون رقم ١٢٧لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية.

وكان مثل هذا القرار معدوما ويمثل صدوره مخالفة تأديبية ومالية تستوجب المسئولية التأديبيةلصدوره وإعمالا لذلك فإن القرارات التى تصدر بشأن اعتماد رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة للجداول الخاصة بتوصيف الوظائف فى الوحدات الإدارية تنص صراحة على أن صدور هذا القرار ليس تمويلا لهذه الوظائف وتنبيها للجهات الإدارية بانه يتعين استكمال المراحل اللازمة لايجاد الوظائف بالجدول المذكور من خلال توفير التمويل اللازم لها فى الموازنة العامة قبل التسكين عليها للعاملين الذين تتوفر فيهم اشتراطات شغلها وطبقا للقواعد التى حددها نظام العاملين المدنيين بالدولة واللوائح الصادرة تنفيذا له ، ومن ثم فإن نظام توصيف وتقييم الوظائف بأية وحدة إدارية لا يستكمل مقومات نفاذه وتطبيق أحكامه إلا بعد تمويله لا مكان شغل العاملين (أى تسكينهم) فى الوظائف المعادلة الواردة بالجداول المعتمدة وفقا للقواعد المنصوص

عليها فى الفصل الخامس من قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه ، فإذا ما تم ذلك اندرجت العلاقة الوظيفية للعامل فى الجهة الإدارية التى تم فيها التمويل لجدول الوظائف المعتمد فى اطار أحكام النظام الموضوعى للتوظف وانتهى مجال اعمال أحكام النظام الشخصى ومن بينها حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ سالفة الذكر وبات من المحتم عدم نقل أية وظيفة الا بمن تتوافر فيه الاشتراطات التى حددها جدول الوظائف المعتمد وطبقا للقواعد القانونية التى يحددها قانون العاملين واللوائح الصادرة تنفيذا لأحكامه .

وحيث أن الطعن الماثل غير مهيأ للفصل فى موضوعه بكافة اشطاره ، فمن ثم تكتفى الهيئة بحسم أمر الخلاف فى المسألتين القانونيتين المعروضتين عليها على النحو سالف الذكر وتعيد الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فى موضوعه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأحقيه العامل الذى يحصل أثناء الخدمة على مؤهل عال قبل إجراء التسكين فى وظائف الجدول المعتمد من رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة فى أن تسوى حالته بنقله بفئته وأقدميته ومرتبه إذا كان أكبر من الفئة والمرتب اللذين يستحقهما طبقا للفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، وذلك إلى مجموعة الوظائف العاليه غير التخصصيه مالم يكن بقاؤه فى مجموعته الأصلية أفضل له .

وأمرت بإعادة الطعن إلى الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فى موضوعه.

المختصرات

١ - المختصرات الفرنسية والانجليزية

ABRÉVIATIONS - ABBREVIATIONS :

A.J.D.A.	: Actualité juridique, droit administratif.
AL.	: Alinéa.
Art.	: Article
Bull.	: Bulletin.
Cass.	: Cour de Cassation
C.C	: Conseil Constitutionnel.
C.E.	: Conseil d'État, arrêt du conseil d'état.
Chr. ou Chron.	: Chronique
C.N.E.J.	: Le Centre National d'Etudes Judiciaires.
C.N.R.S.	: Centre national de la Recherche Scientifique.
Coll.	: Collection.
Concl.	: Conclusions.
D.	: Receuil Dalloz
Dactylo.	: Dactylographié.
Décr.	: Décret.
D.H.	: Recueil hebdomadaire Dalloz.
Doct.	: Doctrine.
D.P.	: Receuil Périodique et Critique Dalloz
Dr.	: Doctor - Docteur
D.S. ou Dr. SOC.	: Droit Social.
Éd.	: Édition
E.D.C.E.	: Etudes et Documents du Conseil d'Etat.
E.L.B.S.	: English Language Book Society.
E.N.A.	: L'Ecole Nationale d'Administration.
E.N.M.	: L'Ecole Nationale de la Magistrature.
E.T.C.	: Et cetera
ETS. ou et SUIV.	: Et suivant
E.U.	: Etats - Unis
F.N.S.P.	: La Fondation nationale des Sciences Politiques.
G.P. ou Gaz. Pal.	: Gazette du Palais.
I.D.E.F.	: L'institut International de droit d'expression : française.
I.E.P.	: L'institut d'Etudes Politiques de Strasbourg.
J.C.P.	: Juris Classeur Périodique (La Semaine Juridique)
J.O.	: Journal Officiel de la République Française.
J.O. déb. A.N.	: Journal Officiel débats Assemblée Nationale
J.O. déb. S.	: Journal Officiel débats du Sénat
Juris.	: Jurisprudence.
Leb. ou Rec. Leb.	: Lebon, Receuil Lebon. (Receuil des décisons du Conseil d'Etat).
L.G.D.J	. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

L.R.S.	: Librairie Recueil Siry
Mél.	: Mélanges
N.	: Note
N°.	: Numéro
Nouv. Rép. D.	: Nouveau Répertoire Dalloz.
N.U.	: Nations Unies.
Obs.	: Observations.
Op. Cit.	: Ouvrage Précité.
Ord.	: Ordonnace.
P.	: Page.
P.C.U.S.	: Parti Communiste de l'Union Soviétique.
P.J.	: Pouvoir Judiciaire.
P.U.F.	: Presses Universitaires de France.
R.A. ou Rev. Adm.	: La Revue Administrative.
R.D.P.	: Revue du droit Public et de la science politique en : France et à l'Étranger.
R.D.P.C.	: Revue de droit pénal et de criminologie.
Rec.	: Receuil.
Rec. Cons. d'Et.	: Receuil des arrêts du Conseil d'État.
Rec. Leb.	: Receuil Lebon.
Rép. D.	: Répertoire Dalloz.
Rev.	: Revue.
R.F.A.	: La République Fédérale d'ALLEMAGNE.
R.F.S.P.	: Revue Française de Science Politique.
R.F.T.J.	: Revue Française de Théorie Juridique.
R.I.D.C.	: Revue Internationale de droit comparé.
R.I.D.P.	: Revue Internationale de droit pénal.
R.J.P.	: Revue Juiridique et Politique.
R.S.C.	: Revue de Science criminelle et de droit pénal comparé.
R.T.D.C.	: Revue trimestrielle de droit civil.
S.	: Receuil Sirey.
S.J. ou Sem. Jur.	: La Semaine Juridique.
Suppl.	: Supplément.
T.	: Tome.
T.C.	: Tribunal des Conflits
th.	: Thèse
U.K.	: United Kingdom
U.N.	: United Nations
U.R.S.S.	: L'Union des Républiques Soviétiques Socialistes.
U.S.A.	: United States of America
U.S.S.R.	: Union of Soviet Socialist Republics
V.	: Voir
Vol.	: Volume.

٢ - المختصرات الايطالية

ABBREVIAZION ITALIANE

Decis	: Decisione
Sez.	: Sezione
Dic.	: Disciplinare
C.S.M.	: Consiglio Superiorei della Magistratura
Sent.	: Sentenza
C.C.	: Corte di Cassazione
Sez. Riun.	: sezioni riunite
Racc.	: Raccolta
C. Costit.	: Corte costituzionale
Cass.	: Cassazione penale
Cass. Civ.	: Cassazione civile
Cons. St.	: Consiglio di Stato
e. Segg.	: e seguenti
Op. Cit.	: Opera citata

المراجــع

المراجع العربية

د. أحمد كمال أبو المجد :
الرقابة على دستورية القوانين ١٩٦٠ .

المستشار د. أحمد محمود جمعه :
طرق الطعن فى أحكام مجلس الدولة منشأة المعارف ١٩٨٥ .

د. أحمد يسرى :
تحول التصرف القانونى رسالة ١٩٦٠ .
أحكام المبادئ فى القضاء الادارى الفرنسى - منشأة المعارف ١٩٩١ .
أحكام المبادئ فى القضاء الادارى الفرنسى - دار الفكر الجامعى ١٩٩٥ .

د. سليمان الطماوى :
قضاء التأديب ١٩٨٥ .

المستشار طارق البشرى :
دراسات فى الديموقراطية المصرية - دار الشروق القاهرة .

المستشار د. عبد الفتاح مراد :
المعجم القانونى رباعى اللغة فرنسى انجليزى ايطالى عربى .
المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة ١٩٩٦ .
الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية ١٩٩٦ .

د. عبد العزيز بديوى :
الطعن بالنقض والطعن أمام المحكمة الادارية العليا .

المستشار على الخادم :
مقدمة مجلة مجلس الدولة ١٩٩٤ .

المستشار محمد الجمل :
مقدمة المجموعة ٣٢ من مجموعات مجلس الدولة .

المستشار د. محمد جودت الملط :
المسئولية التأديبية للموظف العام- رسالة ١٩٦٧ .

المستشار د. محمد أحمد عطيه :
الطلبات المستعجلة أمام مجلس الدولة ١٩٩٦ .

د. محمد كامل ليله :
مبادئ القانون الادارى - دار النهضة العربية ١٩٦٨ .

د. مصطفى أبو زيد فهمى :
القضاء الادارى ١٩٩٦ .

المستشار د. فاروق عبد البر :
دور مجلس الدولة المصرى فى حماية الحقوق والحريات العامة ١٩٨٨ .

المراجع الأجنبية

AUBY ET DRAGO:

Traité de contentieux administratif- L.G.D.J. 1975.

AUBY (M) ET DUCOS (R):

La fonction publique- Droit Administratif- précis Dalloz cinquième édition- 1979.

ARNAUD (ANDRE-JEAN) :

La justice, (collection clefs), éd seghers, Paris, 1977.

ARPALLANGE(PIERRE):

La simple justice, éd. juilliard, Paris, 1980.

AYDALOT (MANURICE) :

Magistrat " un homme et son métier", éd. Robert LAFFONT, Paris, 1976 .

BARTHÉLEMY (JOSEPH) ET DUEZ (PAUL) :

Traité de droit constitutionnel, éd. Dalloz, paris, 1933 .

BERNARD GENY:

De la méthode et de la technique du droit privé positif à celles du droit administratifs.

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 9 éme éd. Sirey 1990 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 2 éme éd. Sirey 1958 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 3 éme éd. Sirey 1962 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 7 éme éd. Sirey 1978 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 8 éme éd. Sirey 1984 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 9 éme éd. Sirey 1990 .

LONG (M.) ET AUTRES :

Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 10 éme éd. Sirey 1995 .

RIVERO (G) :

Le juge administratif français : un juge qui gouverne ? Dalloz 1951.

كتب وأبحاث للمؤلف

أولاً : الكتب (١) :

- المسئولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة – رسالة دكتوراه .
- التحقيق الجنائى التطبيقى – الطبعة الأولى .
- الأصول العملية للتنفيذ الجبرى – الطبعة الأولى .
- ملكية الشقق واتحاد الملاك – الطبعة الثالثة .
- أصول اعمال النيابات والتحقيق الجنائى العملى – الطبعة الخامسة .
- الاجراءات الادارية للعمل بالمحاكم –الطبعة الأولى .
- دعاوى بيع العقارات – الطبعة الثانية .
- جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع – الطبعة الأولى .
- شرح قوانين التعليم العام والخاص ودور الحضانة –الطبعة الأولى .
- أصول القانون البحرى الجديد – الطبعة الأولى .
- موسوعة الاستثمار – الطبعة الثانية .
- التحقيق الجنائى الفنى والبحث الجنائى – الطبعة الثانية .
- شرح ضريبة المبيعات – الطبعة الأولى .
- شرح قانون الضريبة على العقارات المبنية – الطبعة الثانية .
- شرح قانون قطاع الأعمال العام . الطبعة الثانية .
- شرح تشريعات المخدرات . الطبعة الأولى .
- أوامر التصرف فى التحقيق الجنائى وطرق الطعن فيه . الطبعة الأولى .
- التعليق على قانون الحجز الادارى . الطبعة الأولى .
- النظام القانونى فى اسرائيل وفلسطين .
- الجديد فى النقض الجنائى ١٩٩٢–١٩٩٧ .
- الجديد فى نقض الايجارات ١٩٩٢ – ١٩٩٧ .
- شرح تشريعات التحكيم . الطبعة الأولى .
- شرح تشريعات الضريبة الموحدة . الطبعة الأولى .
- موسوعة البنوك . الطبعة الأولى .
- المشكلات العملية فى القضاء المستعجل . الطبعة الثانية .
- موسوعة المحضرين فى الاعلان والتنفيذ . الطبعة الأولى .
- شرح تشريعات الغش .
- شرح قوانين الرسوم القضائية ورسوم التوثيق والشهر العقارى .
- التنفيذ علماً وعملاً – الطبعة الأولى .
- دعاوى قسمة المال الشائع – الطبعة الأولى .
- التعليق على التعليمات العامة للنيابات ١٩٩٦ .

---

(١) تطلب هذه الكتب من المكتبات الكبرى فى مصر والدول العربية .

- شرح قوانين الشهر العقارى . الطبعة الأولى .
- شرح قانون السجل العينى – الطبعة الأولى .
- شرح قوانين البيئة – الطبعة الأولى .
- شرح النصوص العربية لاتفاقيات الجات ومنظمة التجارة العالمية الطبعة الأولى ١٩٩٧ .
- شرح النصوص الانجليزية لاتفاقيات الجات ومنظمة التجارة العالمية – الطبعة الأولى .
- المعاهدات العربية الكبرى – الطبعة الأولى .
- المعاهدات الدولية الكبرى – الطبعة الأولى .
- الأحكام الكبرى لمحكمة النقض المصرية – الطبعة الأولى .
- الأحكام الكبرى للمحكمة الادارية العليا المصرية – الطبعة الأولى .
- شرح قوانين التعاون الاسكانى – الطبعة الأولى .
- شرح قوانين المبانى .
- المعجم القانونى رباعى اللغة – فرنسى – انجليزى – ايطالى – عربى .

ثانياً : الأبحاث العلمية :

١- المسئولية التأديبية لأعضاء مجلس الدولة فى مصر ، محاضرة القيت على السادة مستشارى مجلس الدولة بمبنى مجلس الدولة بباريس يوم ١٩٨٩/١٢/٢٨ .
٢- المسئولية التأديبية لرجال القضاء والنيابة العامة فى مصر ، محاضرة القيت لرجال القضاء والنيابة العامة فى فرنسا بمبنى وزارة العدل بباريس يوم ١٩٩٠/١/٥ .
٣- النظام القانونى والقضائى فى جمهورية المانيا ، بحث منشور فى مجلة القضاة الشهرية أعداد يناير يونيو سنة ١٩٩٠ .
٤- النظام القانونى والقضائى فى النرويج ، بحث قدم للنشر فى مجلة القضاة الفصلية .
٥- كيف يفكر الكمبيوتر القانونى ؟ بحث منشور فى مجلة قضاة الثغر التى يصدرها نادى قضاة الاسكندرية .
٦- الأسباب الاجرائية والموضوعة للبراءة فى جرائم المخدرات .
٧- الأصول القانونية لأعمال الخبراء ، بحثين قدما الى دورة العلوم الجنائية التطبيقية التى نظمها مركز الخدمات القانونية بكلية الحقوق ، الاسكندرية ، يوليو ١٩٩٠ .
٨- الجرائم التى ترتكب باستعمال الكمبيوتر ، مجلة هيئة قضايا الدولة ع ٢ ١٩٩٠ .
٩- جرائم الامتناع عن الحكم فى الدعاوى، مجلة المحاماة المصرية، ع ٣، ١٩٩٢.
١٠- جرائم الامتناع الماسة بنظام الأسرة ، مجلة المحاماة المصرية ع٣ ، ٤ ، ١٩٩٢.
١١- جرائم المافيا ضد القضاة وضد الانسانية ، مجلة المحاماة المصرية ع ٥ ، ٦ ، ١٩٩٢ .
١٢- أحكام المخدرات فى الشريعة الاسلامية ، مجلة المحاماة ، القاهرة ، ١٩٩٢ .
١٣- أصول العلاقة بين القضاء والمحاماة . محاضرة القيت بالمعهد العالى للمحاماة بالقاهرة ، ١٩٩٢ .
١٤- النظام القانونى للشركات القابضة فى قانون قطاع الأعمال ، بحث قُدم للنشر بمجلة المحاماة ، القاهرة ، ١٩٩٢ .

فهرس تفصيلى بمحتويات الكتاب

- المبدأ الرابع : اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية – طبيعة عمل مجالس التأديب – تكييف القرارات التى تصدرها . ٥٣
- المبدأ الخامس : سقوط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة – أساس فكرة التقادم المسقط فى مجال روابط القانون العام – أنواع التقادم المسقط – تقادم الحقوق الدورية المتجددة – تفسير النصوص الخاصة بالتقادم . ٥٥
- المبدأ السادس : اعتبار العامل المنقطع عن عمله المدد المنصوص عليها فى المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مقدماً استقالته إذا لم تكن الاجراءات التأديبية قد اتخذت ضده خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل – الاستحالتان الصريحة والضمنية – ركن السبب فى قرار انهاء الخدمة – شرط الانذار – العلاقة بين المادتين ٩٧ ، ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . ٥٧
- المبدأ السابع : عدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقاً لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية إذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانوناً لمحاكم مجلس الدولة – اما فى الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها فلها أن تحيلها إلى المحكمة المختصة إذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها .
  – عدلت الدائرة عن هذا الاتجاه بالحكم الصادر بجلسة ١٩٩٢/٦/٦ فى الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ق . ٦٠
- المبدأ الثامن : عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الادارية العليا – اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر الطعن فى الحدود المقررة قانوناً لالتماس اعادة النظر – طبيعة الخصومة فى دعوى الالغاء ونطاق حجية الحكم الصادر فيها – مدلول عبارة « ذوى الشأن فى الطعن » . ٦٤
- المبدأ التاسع : وجوب ايداع المسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعة والموقعة من رئيسه وأعضائه عند النطق به وإلا كان باطلاً . ٦٦
- المبدأ العاشر : عدم جواز اتخاذ اجراءات نزع الملكية طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ إذا تبينت المحكمة أن محل هذه

رقم الايداع بدار الكتب والوثائق المصرية
٤٩٦٨٦



شرح للنظام القانونى للمحكمة الإدارية العليا المصرية والأحكام الكبرى ذات المبادئ الصادرة منها بالمقارنة بأحكام مجلس الدولة الفرنسى وأحكام محكمة النقض المصرية وذلك فيما يلى :

أولاً : النظام القانونى لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية والقيمة القانونية والقضائية لأحكامها ومدى جواز مخالفتها من الدوائر الأخرى وذلك بالمقارنة بالأحكام الكبرى لمجلس الدولة الفرنسى .

ثانياً : المبادئ القانونية الكبرى التى قررتها دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن بشأن الموضوعات التالية :

الاختصاص ودعاوى الإلغاء ودعاوى التعويض والدعاوى التأديبية ودعاوى العقود الإدارية والتعويض عنها والمسئولية التأديبية للعاملين وتسبيب الأحكام ونزع الملكية ومدى رقابة المحكمة الإدارية العليا فى الطعون المختلفة وبطلان الأحكام ومدى اختصاص مجلس الدولة بنظر قرارات مجلس نقابة المحامين وبراءات الاختراع والفوائد القانونية والرسوم القضائية والمناقصات والمزايدات وغيرها من المنازعات الإدارية .

ثالثاً : النصوص الكاملة لجميع الأحكام الصادرة من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن .

المستشار الدكتور

عبد الفتاح مراد

المستشار بمحاكم الاستئناف العالى

دكتوراه فى القانون العام المقارن

مع مرتبة الشرف الأولى

الأستاذ المحاضر بالجامعات

الطبعة الأولى

ظهر من هذه السلسلة (١)

١- المسئولية التأديبية للقضاه وأعضاء النيابة العامة ، دراسة تحليلية وتأصيلية مقارنة في القانون الفرنسي والإيطالي والامريكي والانجليزي والتشريعات العربية والشريعة الإسلامية الغراء . (١٨٠٠ صفحة من القطع الكبير) .

٢- المُعجم القانوني رُباعي اللغة - فرنسي إنجليزي إيطالي عربي مع المقارنة بمصطلحات الشريعة الإسلامية.

٣- الأحكام الكبرى للمحكمة الإدارية العليا المصرية .

(١) تطلب هذه السلسلة من المكتبات الكبرى في مصر والدول العربية .

سلسلة دراسات القانون العام العربية

إشراف المستشار الدكتور عبد الفتاح مراد

الأحكام الكبرى للمحكمة الإدارية العليا المصرية

المستشار الدكتور : عبد الفتاح مراد

الكتاب الثالث من سلسلة الدراسات



هذا الكتاب يتضمن ما يأتي :

شرح للنظام القانوني للمحكمة الإدارية العليا المصرية والأحكام الكبرى ذات المبادئ الصادرة منها بالمقارنة بأحكام مجلس الدولة الفرنسي وأحكام محكمة النقض المصرية وذلك فيما يلي :

أولاً : النظام القانوني لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية والقيمة القانونية والقضائية لأحكامها ومدى جواز مخالفتها من الدوائر الأخرى وذلك بالمقارنة بالأحكام الكبرى لمجلس الدولة الفرنسي .

ثانياً : المبادئ القانونية الكبرى التي قررتها دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن بشأن الموضوعات التالية :

الاختصاص ودعاوى الإلغاء ودعاوى التعويض والدعاوى التأديبية ودعاوى العقود الإدارية والتعويض عنها والمسئولية التأديبية للعاملين وتسبيب الأحكام ونزع الملكية ومدى رقابة المحكمة الإدارية العليا في الطعون المختلفة وبطلان الأحكام ومدى اختصاص مجلس الدولة بنظر قرارات مجلس نقابة المحامين وبراءات الاختراع والفوائد القانونية والرسوم القضائية والمناقصات والمزايدات وغيرها من المنازعات الإدارية .

ثالثاً : النصوص الكاملة لأهم وأحدث الأحكام الصادرة من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها وحتى الآن .

الثمن عشرون جنيها